

PRINCIPES MÉTAPHYSIQUES
DU DROIT.

PRINCIPES MÉTAPHYSIQUES

DU DROIT,

Par EMM. KANT,

AUXQUELS ONT ÉTÉ AJOUTÉS :

1° LE PROJET DE PAIX PERPÉTUELLE,

Par le même Auteur ;

2° L'ANALYSE TRÈS-DÉTAILLÉE DE CES DEUX OUVRAGES,

PAR MELLIN.

LE TOUT TRADUIT DE L'ALLEMAND

PAR J. TISSOT,

Professeur de Philosophie.

A PARIS,

LIBRAIRIE DE LADRANGE, QUAI DES AUGUSTINS, 19.

1837.

Dijon. — Imprim. de Simonnot-Carion.

AVERTISSEMENT DU TRADUCTEUR.

Cet ouvrage, un des derniers que Kant ait publiés, forme avec les *Principes métaphysiques de la morale* un tout complet, les *Principes métaphysiques de la raison pratique*. Nous ne parlerons ni de la profondeur, ni de la solidité, ni de la méthode et de la concision qu'on retrouve ici comme dans tous les autres ouvrages du même auteur.

Nous préviendrons seulement le lecteur que nous avons renvoyé à la fin de l'ouvrage proprement dit les observations qui, dans le texte allemand, sont placées immédiatement après le Droit privé, quoique plusieurs se rapportent cependant au Droit public.

Nous avons cru devoir ajouter à cette théorie du droit : 1° un morceau inséré dans les mélanges de Kant publiés par Starke, avec l'attention cependant d'en retrancher la majeure partie, qui a été extraite

littéralement, je ne sais trop pour quoi, du Traité du droit public; 2° le Projet de paix perpétuelle, qui est le complément naturel du droit cosmopolitique; 3° une analyse très-détaillée de ces deux ouvrages, par Mellin. —Une traduction en français du Projet de paix perpétuelle parut à Koenigsberg en 1796 du vivant de l'auteur, et peut-être par ses soins. C'est cette traduction dont nous donnons aujourd'hui comme la deuxième édition, après l'avoir revue et corrigée sur la 9e édition en allemand.

Dijon, le 1er mai 1837.

PRÉFACE.

Après la critique de la raison *pratique* devait venir le système ou la métaphysique des *mœurs*. Ce système se divise en principes métaphysiques du *Droit* et en principes métaphysiques de la *Morale* (comme pendant des principes métaphysiques de la *physique* déjà publiés). L'introduction suivante expose la forme systématique de ces deux sortes de principes et l'explique en partie.

La *science du droit*, comme première partie de la science des mœurs, et dont on voudrait donner ici un système rationnel, est ce qu'on peut appeler la *métaphysique du droit*. Mais comme le concept de droit, en tant que concept pur, appartient cependant à la pratique (application aux cas qui se présentent dans l'expérience), comme par

conséquent un *système métaphysique* du droit devrait aussi comprendre dans sa division la diversité empirique de tous les cas possibles (ce qui est d'une rigueur indispensable pour la formation d'un système de la raison); mais comme, d'un autre côté aussi, la parfaite division de l'*empirique* est impossible, et que, lors-même qu'on la tenterait (au moins approximativement), les concepts des différens cas possibles de l'expérience ne pourraient faire partie essentielle du système, mais ne s'y rattacheraient que par forme d'exemples et d'observations, le titre de *Principes métaphysiques du droit* est donc le seul convenable pour la première partie de la métaphysique des mœurs : parce que, dans l'application aux différens cas, il ne peut y avoir à proprement parler système, mais seulement approximation systématique. Nous suivrons donc ici la même marche que dans l'exposition des Principes métaphysiques de la physique; c'est-à-dire que le droit, qui est la matière du système esquissé *à priori*, formera le texte, et que les droits ou les questions de droit que présentent les différens cas de l'expérience, seront la matière d'observations développées; autrement on ne pourrait pas facilement distinguer ici ce qui constitue la métaphysique du droit de ce qui en fait la partie empirique ou pratique.

Je ne puis mieux prévenir le fréquent reproche d'obscurité, et même d'une obscurité étudiée, qui

affecte un air de profondeur, ni remédier au défaut de clarté dans l'exposition philosophique, qu'en me conformant strictement à ce que le célèbre *Garve* recommande à tout écrivain, mais particulièrement à celui qui philosophe; et, je ne mets pour ma part d'autres conditions à mon obéissance, que celles qui me seront imposées par la nature d'une science à refaire ou à étendre.

Ce savant exige avec raison dans ses œuvres mêlées (pag. 352 et suiv.) que toute doctrine philosophique soit mise *à la portée du peuple;* c'est-à-dire qu'elle soit exposée d'une manière assez intelligible pour qu'elle puisse se répandre dans toutes les classes de la société, sous peine, pour l'écrivain, d'être suspect d'obscurité dans ses conceptions. Toutes choses que j'admets volontiers, à moins seulement qu'il ne s'agisse du système d'une critique de la faculté rationnelle même, et de tout ce qui ne peut être prouvé que par la détermination de cette critique; parce qu'alors il s'agit de la détermination du sensible dans notre connaissance par rapport à l'insensible, mais qui compète cependant à la raison. L'insensible ne peut jamais devenir populaire, comme aucune métaphysique formelle en général, quoique ses résultats puissent être très-clairement démontrés à une raison saine (d'un métaphysicien sans le savoir). Il ne faut songer en pareils cas à aucune popularité (à aucun langage populaire); il

faut au contraire s'attacher à la *précision* du langage de l'école (car *l'école* aussi a son *langage*), dût-on être accusé de pédantisme.

Mais si les *pédans* entreprennent de parler au public (dans des chants ou dans des écrits populaires) un langage technique qui n'est fait que pour l'école, le philosophe critique n'en est pas plus responsable que ne l'est le grammairien des obscures subtilités du logomachiste (*logodædalus*). Le ridicule ne peut tomber ici que sur l'homme et non sur la science.

Il y a une espèce de prétention déplacée, d'amour-propre excessif, qui peut même paraître injurieux à ceux qui n'ont pas encore abandonné leurs vieux systèmes, à dire : « Qu'avant l'apparition de la philosophie critique, il n'y avait pas de philosophie. »

Pour pouvoir prononcer sur cette suffisance apparente, il faut avoir préalablement résolu la question suivante : *Est-il possible à la rigueur qu'il y ait plus d'une philosophie?* Non-seulement il y a eu différentes manières de philosopher, de remonter aux premiers principes de la raison, d'édifier un système avec plus ou moins de bonheur sur ces principes, mais encore il était nécessaire qu'un grand nombre de tentatives de cette espèce eussent lieu, chacune ayant eu d'ailleurs son utilité propre ; mais, puisque la raison humaine objectivement considérée est essentiellement une, il ne peut non plus

y avoir plus d'une philosophie, c'est-à-dire qu'il n'y a qu'un système rationnel possible d'après des principes, quelles que soient la diversité et la fréquente opposition qui aient pu régner sur une seule et même proposition. Ainsi le moraliste dit avec raison : Il n'y a qu'une vertu, il n'y a qu'une morale, c'est-à-dire un seul système qui réunisse en un seul principe tous les devoirs moraux; le *chimiste* : Il n'y a qu'une chimie (celle de *Lavoisier*); le *médecin* : Il n'y a qu'un seul principe pour le système ou la classification des maladies (celui de *Brown*); sans cependant vouloir pour cela rien rabattre du mérite des autres (moralistes, chimistes et médecins), quoique le nouveau système exclue tous les autres. En effet, sans les auteurs de ces différens systèmes, ou même sans leurs tentatives infructueuses, nous ne serions pas parvenus à cette unité du véritable principe de toute philosophie dans un système. — Si donc la philosophie critique s'annonce comme n'étant précédée d'aucune philosophie, elle ne fait pas autre chose que ce qu'ont fait, feront et doivent faire tous ceux qui tracent un plan de philosophie à eux propre.

Après ces considérations générales et une courte polémique relativement à la nouveauté du *criticisme*, Kant revient en ces termes à l'exécution de sa métaphysique du droit :

— J'ai travaillé quelques sections vers la fin de

l'ouvrage avec moins de détails qu'on aurait pu l'attendre, en comparaison avec celles qui les précèdent, soit parce qu'elles m'ont paru pouvoir se déduire facilement de celles-ci, soit encore parce que les dernières (concernant le droit public) sont maintenant le sujet de beaucoup de discussions, et sont cependant si importantes, qu'elles peuvent bien justifier le renvoi d'un jugement décisif à un autre temps.

INTRODUCTION

A LA MÉTAPHYSIQUE

DES MOEURS.

I.

Du rapport des facultés de l'esprit humain aux lois morales.

La faculté de désirer est la faculté d'être cause des objets de ses représentations par le moyen de ces représentations mêmes. La faculté que possède un être d'agir conformément à ses représentations s'appelle *vie.*

1° Le désir ou l'aversion est toujours accompagné du *plaisir* ou de la *peine*, dont la capacité dans l'homme s'appelle *sentiment.* Mais le plaisir ou le déplaisir n'est pas toujours accompagné du désir ou de l'aversion ; car il peut y avoir plaisir sans désir de l'objet, mais par la simple représentation que l'on se fait d'un objet, que cet objet du reste existe ou non.

2° Le plaisir ou la peine à l'occasion d'un objet désiré ne précède pas toujours le désir ou l'aversion,

et ne doit pas toujours en être considéré comme la cause, car il peut aussi en être l'effet.

Mais on appelle la capacité d'éprouver du plaisir ou de la douleur dans une représentation, *sentiment*, par la raison que ces deux états ne contiennent que le *subjectif pur* en rapport avec nos représentations, et non point un rapport à un objet qui puisse être connu (1) (pas même à la connaissance de notre état), puisque autrement des sensations, outre qu'elles contiendraient la qualité qui leur est inhérente par la qualité du sujet (v. g., la qualité du rouge, du doux, etc.), elles seraient de plus

(1) On peut en général définir la sensibilité : la subjectivité de nos représentations ; car l'entendement rapporte primitivement les représentations à un objet, c'est-à-dire qu'il ne *pense* une chose que par leur moyen. Or le subjectif de nos représentations peut être de telle sorte qu'il puisse être rapporté à un objet pour le connaître (quant à la forme ou quant à la matière ; dans le premier cas on l'appelle intuition pure, dans le second sensation); dans ce cas la sensibilité, comme capacité d'avoir des représentations pensées, est le *sens*. Ou bien le subjectif des représentations ne peut constituer aucun *élément de la connaissance*, parce qu'il n'en contient que le *simple* rapport au *sujet*, sans rien contenir qui puisse servir à la connaissance de l'objet ; et alors cette capacité représentative s'appelle *sentiment*, lequel comprend l'effet de la représentation (sensible ou intellectuelle) sur le sujet, et appartient à la sensibilité, quoique la représentation même ne puisse appartenir qu'à l'entendement ou à la raison.

rapportées comme élémens de connaissance à un objet, tandis que le plaisir ou la douleur (à l'occasion du rouge ou du doux) n'exprime absolument rien d'objectif, mais simplement quelque chose de subjectif. Le plaisir et la peine ne peuvent être expliqués plus nettement en eux-mêmes, précisément par cette raison; on ne peut en tous cas qu'indiquer leurs conséquences dans certains rapports pour les faire connaître dans l'usage.

On peut appeller *plaisir pratique* celui qui est inséparablement uni au désir de l'objet dont la représentation affecte le sentiment; peu importe du reste que ce plaisir soit l'effet ou la cause du désir. On pourrait au contraire appeler plaisir purement contemplatif ou *plaisir inactif*, celui qui n'est pas nécessairement uni au désir de l'objet, qui n'a par conséquent point sa raison dans l'existence de l'objet de la représentation, mais qui se rattache à la simple représentation de cet objet. Cette dernière espèce de sentiment s'appelle *goût*. Il n'en sera donc question dans une philosophie pratique qu'*accidentellement*, et non comme d'un concept faisant *naturellement* partie du sujet. Quant au plaisir pratique, la détermination de la faculté appétitive, qui doit être nécessairement *précédée* de ce plaisir comme cause, s'appellera *appétit*; et l'appétit habituel, *inclination*. Et comme l'union du plaisir avec la faculté appétitive, en tant que l'entendement

juge cette union faite valablement suivant une règle générale (mais en tout cas pour le sujet seulement), s'appelle *intérêt*, le plaisir pratique est dans ce cas un intérêt de l'inclination. Au contraire, lorsque le plaisir ne peut venir qu'à la suite d'une détermination antérieure de la faculté appétitive, c'est un plaisir intellectuel, et l'intérêt qu'on prend à l'objet doit être appelé un intérêt de raison; car si l'intérêt était sensuel, et non fondé sur des principes rationnels purs, la sensation devrait s'unir au plaisir, et déterminer ainsi la faculté appétitive. Quoiqu'on ne puisse admettre aucun intérêt d'inclination partout où il n'est question que d'un intérêt rationnel pur, nous pouvons cependant, pour nous conformer au langage ordinaire, accorder à une inclination, même à celle qui ne peut avoir pour objet qu'un plaisir intellectuel, un désir habituel résultant d'un intérêt rationnel pur; mais alors cette inclination ne serait pas la cause, mais bien l'effet de ce dernier intérêt, et pourrait être appelée *inclination intellectuelle* (*propensio intellectualis*).

Il faut encore distinguer la *concupiscence* (la convoitise) du désir même, dont elle est comme le stimulant. La concupiscence est une détermination sensible de l'esprit, mais non encore convertie en un acte de la faculté appétitive.

D'après ce concept, la faculté appétitive, en tant que son principe de détermination se trouve en elle-

même et non dans l'objet, s'appelle *faculté de faire ou de ne pas faire à son gré*; en tant qu'elle est jointe à la conscience de la faculté d'agir pour produire l'objet, elle s'appelle arbitre (*Willkühr*) : mais si elle n'est pas unie à cette conscience, son acte n'est qu'un *vœu*, un souhait. La faculté appétitive dont le principe de la détermination interne, et par conséquent le consentement même, se trouve dans la raison du sujet, s'appelle volonté (*Wille*). La volonté est donc la faculté appétitive considérée, non pas tant par rapport à l'action (comme l'arbitre) que par rapport au principe de la détermination de l'arbitre ; elle n'est elle-même précédée d'aucun principe de détermination, mais elle est, en tant qu'elle peut déterminer l'arbitre, la raison pratique même.

La volonté peut comprendre *l'arbitre* ainsi que le simple *vœu*, en tant que la raison peut déterminer en général la faculté appétitive. L'arbitre qui peut être déterminé par la *raison pure* s'appelle libre arbitre. L'arbitre qui n'est déterminable que par *inclination* (mobile sensible, *stimulus*) est un arbitre animal (*arbitrium brutum*). L'arbitre humain est tel au contraire qu'il peut bien, à la vérité, être *affecté* par des mobiles, mais non *déterminé*, et n'est par conséquent pas pur en soi (sans habitude acquise de la raison) ; mais il peut néanmoins être déterminé à l'action par une volonté pure. La *liberté*

de l'arbitre est l'indépendance, quant à sa détermination, de toute impulsion sensible; tel est le concept négatif de la liberté. Le concept positif est celui-ci : la liberté consiste dans la faculté de la raison pure de devenir par elle-même raison pratique; ce qui n'est possible que par la soumission des maximes de toute action à la condition de l'appropriation de ces maximes à une loi générale; car, comme raison pure appliquée à l'arbitre, sans égard à l'objet de cet arbitre, la raison pratique ne peut, comme faculté des principes (et ici des principes pratiques, par conséquent comme faculté législative), puisque la matière de la loi lui manque, qu'établir en loi suprême et en principe de détermination de l'arbitre la forme de la susceptibilité où sont les maximes de l'arbitre même de devenir une loi générale, et prescrire cette loi comme impératif absolu, puisque les maximes de l'homme, prises de la cause subjective, ne se trouvent pas d'elles-mêmes en harmonie avec les lois objectives.

Ces lois de la liberté sont dites *morales*, pour les distinguer des lois naturelles ou physiques. En tant qu'elles ne portent que sur les actions extérieures et leur légitimité, on les appelle *juridiques;* mais si en outre elles exigent que les lois mêmes soient les principes de la détermination à l'action; elles sont alors dites *morales :* c'est pourquoi l'on dit que la conformité des actions aux premières con-

stitue la *légalité ;* aux secondes, la *moralité*. La liberté à laquelle se rapportent les premières lois ne peut être que la liberté dans la pratique extérieure ; mais celle à laquelle se rapportent les secondes doit être la liberté dans l'exercice tant extérieur qu'intérieur de l'arbitre, en tant qu'il est déterminé par les lois rationnelles. On dit donc dans la philosophie théorétique : dans l'espace sont seulement les objets des sens extérieurs, mais dans le temps sont tous les objets, tant ceux des sens que ceux du sentiment ; parce que les représentations de ces deux sortes d'objets sont cependant des représentations, et à ce titre appartiennent toutes deux au sens intime. De même que l'on peut considérer la liberté dans l'exercice soit interne soit externe de l'arbitre, de même ses lois, comme lois pratiques pures de la raison pour le libre arbitre en général, doivent en être en même temps les principes de déterminations internes, quoiqu'ils ne soient pas toujours considérés sous ce rapport.

II.

De l'idée et de la nécessité d'une métaphysique des mœurs.

Que l'on doive avoir des principes *à priori* pour la physique, qui ne s'occupe que des objets extérieurs ; qu'il soit possible, nécessaire même de

commencer par établir un système de ces principes, sous le nom de métaphysique de la science de la nature, avant de procéder aux expériences particulières, c'est-à-dire à la physique, c'est ce qui a été démontré ailleurs. Mais la physique peut (au moins quand il s'agit de se prémunir contre une erreur), admettre plusieurs principes comme généraux, sur le témoignage de l'expérience, quoique ce témoignage ne puisse à la rigueur valoir généralement, qu'autant qu'il est dérivé de principes *à priori*. C'est ainsi que Newton accepta le principe de l'uniformité de l'action et de la réaction dans l'influence réciproque des corps comme fondé sur l'expérience, et l'étendit néanmoins à toute la nature matérielle. Les chimistes vont encore plus loin, et fondent leurs lois générales de la composition et de la décomposition des matières en vertu de forces propres aux corps, sur la seule expérience. Ils ont cependant une confiance si entière à leur généralisation et à sa nécessité, qu'ils n'appréhendent pas qu'on puisse découvrir une seule erreur dans leurs expériences.

Mais il n'en est pas ainsi des lois morales. Elles n'ont seulement force de lois qu'autant qu'elles peuvent être *considérées* comme fondées *à priori* et nécessairement ; et même les concepts et les jugemens sur nous-mêmes et sur nos actions ou omissions n'emportent aucun caractère moral quand ils ne contiennent que ce qu'il est possible d'apprendre de

la simple expérience : et si par hasard on se laissait porter à convertir en principes moraux quelque chose puisé à cette dernière source, on s'exposerait aux erreurs les plus grossières et les plus pernicieuses.

Si la morale n'était que la science du bonheur, il serait absurde d'en rechercher l'utilité suivant des principes *à priori*, car, quelque évident qu'il puisse paraître qu'il soit au pouvoir de la raison d'apercevoir avant l'expérience par quels moyens on peut arriver aux solides jouissances des plaisirs de la vie, néanmoins tout ce qui s'enseigne là-dessus *à priori* doit être considéré, ou comme tautologique, ou comme dépourvu de raison. L'expérience seule peut nous apprendre ce qui nous procure du plaisir et de la satisfaction. Les penchans naturels pour les alimens, pour le sexe, pour le repos, pour le mouvement, et (dans le développement de notre nature intellectuelle) le mobile de l'honneur, de l'extension de nos connaissances, etc., peuvent nous faire connaître en quoi chacun, suivant son goût particulier, doit *faire consister* le plaisir; et le plaisir lui-même peut aussi enseigner la manière dont *il doit être recherché;* toute apparence de raisonnement *à priori* n'est ici, en principe, rien autre chose que l'expérience élevée par l'induction à la généralité ; et cette généralité (*secundum principia generalia, non universalia*) est d'ailleurs si difficile ici, que l'on ne peut se dispenser d'accorder à

chacun une infinité d'exceptions pour laisser le libre choix d'un genre de vie conforme aux inclinations particulières, et à la capacité de se satisfaire, et pour qu'enfin chacun apprenne cependant à vivre à ses dépens ou à ceux d'autrui.

Mais il en est autrement des préceptes de la morale. Ils commandent à chacun, sans le moindre égard pour les inclinations, mais simplement parce que et en tant que chacun est libre et doué d'une raison pratique. L'instruction des lois morales n'est pas tirée de l'observation de soi-même ou de l'observation de l'animalité en soi; elle n'est pas prise davantage de l'observation du monde, de ce qui se fait et du comment il se fait (quoique le mot allemand *Sitten*, comme le mot latin *mores*, ne signifie que les manières et la façon de vivre); mais la raison prescrit la manière dont on doit agir, quand même personne n'aurait encore agi de même. Elle n'a pas non plus égard à l'avantage que nous pouvons attendre de nos actions, et que l'expérience seule peut nous faire connaître; car, quoiqu'elle nous permette, à la vérité, de rechercher notre avantage de toutes les manières possibles; quoique aussi, s'appuyant sur le témoignage de l'expérience, elle puisse vraisemblablement promettre de plus grands avantages en définitive, si l'on se conforme à ses préceptes, d'une manière prudente surtout, que si on les transgressait, cependant l'autorité de ses pres-

crits comme *préceptes* ne repose point là-dessus; mais elle s'en sert (comme de conseils), et seulement pour faire contre-poids aux séductions du dehors, pour prévenir dans le jugement pratique le vice d'un partial équilibre, et pour assurer enfin à ce jugement un résultat conforme à l'importance des principes *à priori* d'une raison pratique pure.

Si donc un système de la connaissance *à priori* formé de simples concepts s'appelle *métaphysique*, alors une philosophie pratique qui a pour objet, non pas la nature, mais la liberté de la volonté, supposera, exigera même une métaphysique des mœurs; c'est-à-dire qu'il est même de *devoir d'avoir* cette métaphysique, et que tout homme la possède, quoique ordinairement d'une manière vague, et, pour ainsi dire, à son insu; car comment pourrait-il croire, sans principes *à priori*, qu'il porte en lui-même une législation universelle? Mais de la même manière qu'il doit aussi y avoir dans une métaphysique de la nature des règles pour l'application des principes généraux les plus élevés, touchant une nature en général, aux objets de l'expérience, il doit y avoir également une métaphysique des mœurs, et nous devrons souvent prendre pour objet la *nature* particulière de l'homme, que nous ne connaissons que par l'expérience, pour y *faire voir* les conséquences qui dérivent des principes universels de la morale, sans cependant que ces principes

perdent rien de leur pureté, et sans qu'on puisse pour cela révoquer en doute leur origine *à priori;* ce qui veut dire qu'une métaphysique des mœurs ne peut être fondée sur l'anthropologie, mais qu'elle peut cependant s'y appliquer.

Le pendant d'une métaphysique des mœurs, comme second membre de la division de la philosophie pratique en général, serait l'anthropologie morale, qui contiendrait les conditions de *l'accomplissement* des lois de la première partie de la philosophie morale dans la nature humaine, mais seulement les conditions subjectives, tant favorables que contraires, savoir : la production, la propagation et la confirmation des principes moraux (dans l'éducation élémentaire du peuple), et plusieurs autres semblables règles et prescrits fondés sur l'expérience; et cette anthropologie est indispensable, mais elle ne doit absolument pas précéder la métaphysique des mœurs ni être mêlée avec elle, parce qu'alors on courrait le risque d'établir des lois morales fausses, ou du moins trop indulgentes, qui présenteraient mal à propos comme inaccessible ce qui ne serait précisément pas atteint parce que la loi n'aurait été considérée ni exposée dans sa pureté (car la pureté en fait aussi la force); ou bien parce que des motifs faux ou vicieux seraient donnés à ce qui est un devoir et un bien en soi, motifs qui ne laissent subsister aucun principe moral certain qui

puisse guider le jugement ou servir de point de départ à l'esprit dans la pratique des devoirs, dont la prescription ne doit être donnée *à priori* que par la raison pure seulement.

Quant à ce qui concerne la division supérieure à laquelle est subordonnée la division actuelle, je veux dire celle qui distingue la philosophie en théorétique et en pratique, je m'en suis expliqué ailleurs (dans la critique du jugement), ainsi que sur la question de savoir si la philosophie pratique est autre chose que la philosophie morale. Toute pratique qui doit pouvoir s'accomplir suivant les lois naturelles (lois dont l'art s'occupe particulièrement), dépend entièrement, quant à son prescrit, de la théorie de la nature; cela seul qui est pratique suivant des lois de la liberté peut avoir des principes qui soient indépendans de toute théorie; car il n'y a pas de théorie qui dépasse les déterminations de la nature. La philosophie ne peut donc comprendre dans sa partie pratique (par opposition à la partie théorétique) aucune science *technique*, mais simplement une science moralement *pratique;* et si dans ce cas l'habileté de l'arbitre, suivant les lois de liberté, devait aussi être appelée *art*, par opposition à la nature, il faudrait du moins entendre par cet art celui de rendre le système de la liberté semblable au système de la nature; art véritablement divin, si nous étions en état d'exécuter par-là et sans exception tout ce

qui nous est prescrit par la raison, et d'en convertir les idées en actes.

III.

De la division d'une métaphysique des mœurs (1).

Toute législation se compose de deux parties (soit qu'elle prescrive des actes internes ou des actes externes, n'importe du reste que ceux-ci soient prescrits ou *à priori* par la simple raison, ou par l'arbitre d'autrui) : *premièrement*, d'une *loi* qui présente comme *objectivement* nécessaire l'action qui doit être faite, c'est-à-dire qui fasse un devoir de l'action; *secondement*, d'un motif qui rattache à la représentation de la loi le principe *subjectivement* déterminant de l'arbitre à cette action. Cette seconde partie revient donc à ce que la loi fasse du devoir un motif.

(1) La déduction de la division d'un système, c'est-à-dire la preuve tant de son intégralité que de sa *continuité* ou de la transition continue et sans saut (*divisio per saltum*) du concept divisé aux membres de la division dans la série entière des subdivisions, est une des conditions les plus difficiles à remplir pour l'inventeur d'un système. Aussi, quel que soit le premier concept, le concept *fondamental divisé* dans la distinction du *juste* et de l'*injuste* (*aut fas aut nefas*), ce concept a sa difficulté. C'est en général l'*acte* du *libre arbitre*. Les ontologistes commencent d'abord par l'*être* et le *néant*, sans s'apercevoir que c'est bien là une division, qui manque cependant d'un concept divisé, qui ne peut être autre que le concept d'un *objet* en général.

La première partie représente l'action comme devoir ; ce qui est une connaissance purement théorétique de la détermination possible de l'arbitre, c'est-à-dire de la règle pratique. La seconde partie unit l'obligation d'agir de telle manière avec le principe de la détermination de l'arbitre en général dans le sujet.

Par conséquent toute législation peut être différente d'une autre quant à ses motifs (quoiqu'elle puisse du reste ressembler à une autre par rapport à l'action qu'elle convertit en devoir, v. g., les actions peuvent toujours être extérieures). La législation qui fait un devoir d'une action, et qui donne en même temps ce devoir pour motif, est la législation *morale*. Mais celle qui ne comprend pas le motif dans la loi, et qui par conséquent permet un autre motif que l'idée du devoir même, est la législation *juridique*. En considérant cette dernière législation, on s'aperçoit facilement que ses motifs, différens de l'idée du devoir, doivent être pris des principes déterminans pathologiques de l'arbitre, des inclinations et des aversions, mais surtout des aversions, parce que c'est une législation qui doit être coactive, et non un appât qui attire.

On appelle la conformité ou la non-conformité pure et simple d'une action à la loi, sans égard à ses motifs, *légalité ;* mais cette conformité, dans laquelle l'idée du devoir pris de la loi se trouve ainsi être un mobile d'action, en est dit la *moralité*.

Dans la législation juridique, les devoirs ne peuvent être qu'extérieurs, parce que cette législation n'exige pas que l'idée de ces devoirs, qui est intérieure, soit par elle-même le principe déterminant de l'arbitre; et comme elle a cependant besoin de motifs appropriés à ses lois, elle ne peut en attacher à la loi que d'extérieurs. La législation morale au contraire, tout en constituant devoirs les actes intérieurs, n'exclut pas pour cela les actes extérieurs; elle revendique au contraire tout ce qui est devoir en général. Mais, puisque la législation morale renferme dans sa loi le mobile interne des actions (l'idée du devoir), et que cette détermination ne peut absolument pas influer sur la législation extérieure, la législation morale ne peut donc être extérieure (quand même elle serait l'expression de la volonté divine), quoiqu'elle admette comme *devoirs*, pour motifs dans sa législation, les devoirs résultant d'une législation différente; savoir, de la législation extérieure.

D'où l'on peut voir que tous les devoirs, par cela seul qu'ils sont des devoirs, appartiennent à la morale; mais *leur législation* n'est pas toujours comprise par cette raison dans la *morale;* un grand nombre d'entre eux y sont au contraire étrangers. Ainsi la morale veut bien que je tienne la promesse que j'ai donnée dans un contrat, quand même l'autre partie contractante ne pourrait pas m'y contraindre;

mais elle admet la loi (*pacta sunt servanda*), et le droit qui y correspond comme pris du devoir. La législation qui veut qu'un engagement accepté soit tenu n'appartient donc pas à la morale, mais au droit. La morale enseigne seulement, à ce sujet, que si le motif que la législation positive attache à chaque devoir, c'est-à-dire la contrainte extérieure, se trouve en défaut, l'idée du devoir à elle seule doit être un motif suffisant; car s'il en était autrement, et si la législation juridique elle-même, et par conséquent le devoir qui en découle, n'étaient pas proprement des devoirs de droit (par opposition aux devoirs moraux), on rangerait la fidélité à sa promesse (conformément aux engagemens par contrat) parmi les actions de bienfaisance, et avec les devoirs qui y correspondent; ce qui est absolument impossible. Il n'y a aucun devoir de vertu à tenir sa promesse; mais c'est un devoir de droit auquel on peut être contraint. Néanmoins c'est une action honnête (une preuve de vertu) de tenir sa promesse, quand même il n'y a aucune contrainte à *redouter*. La science du droit et celle de la morale diffèrent donc bien moins par la différence même des devoirs qui leur sont propres, que par la diversité du motif que l'une ou l'autre législation attache à la loi.

La législation morale (quand même les devoirs pourraient toujours être extérieurs) est celle qui ne *peut* pas être extérieure; la législation juridique

est celle qui peut aussi être extérieure. Ainsi c'est un devoir extérieur de tenir la promesse donnée dans un contrat; mais l'ordre de tenir sa promesse parce que c'est un devoir, et sans aucune autre considération, est uniquement du ressort de la législation *intérieure*. Cette obligation n'est donc point réputée morale comme si c'était une espèce particulière de devoir (une espèce particulière d'actions auxquelles on soit obligé), — car en morale comme en droit, ce devoir est extérieur, — mais parce que la législation, dans le cas cité, est interne, et n'est en la puissance d'aucun législateur externe. D'après ce principe, les devoirs de bienveillance, quoique également devoirs externes (obligations aux actions extérieures) sont encore réputés devoirs moraux, parce qu'ils ne sont susceptibles que d'une législation intérieure. — Sans doute que la morale a aussi ses devoirs propres (v. g., ceux envers soi-même), ce qui n'empêche pas qu'elle n'en ait de communs avec le droit; mais ce qu'elle a de distinctif, c'est son mode d'*obligation;* car c'est le propre de la législation morale, d'exécuter les actions, par cela seul que c'est un devoir, et d'ériger en motif suffisant de l'arbitre le principe du devoir partout où il se manifeste. Il y a donc, à la vérité, un grand nombre de devoirs *directement moraux;* mais la législation intérieure considère aussi tous les autres comme devoirs moraux indirects.

IV.

Prolégomènes de la métaphysique des mœurs. (Philosophia practica universalis).

Le concept de la *liberté* est un concept de la raison pure qui appartient à la philosophie théorétique transcendante; c'est, en d'autres termes, un concept qui ne peut avoir aucun exemple adéquat dans une expérience possible quelconque; un concept qui par conséquent n'est point l'objet d'une connaissance théorétique à nous possible, et qui par conséquent encore ne peut point valoir comme principe constitutif, mais seulement comme principe régulateur et même simplement négatif de la raison spéculative, mais qui démontre sa réalité dans l'usage pratique de cette raison par des principes pratiques, qui, comme lois, déterminent une causalité de la raison pure, l'arbitre, indépendamment de toutes conditions empiriques (de toute condition sensible en général), et démontrent en nous une volonté pure, dans laquelle les concepts et les lois morales ont leur origine.

Sur ce concept positif de la liberté (sous le rapport pratique) se fondent les lois pratiques absolues qu'on appelle *morales*, lois qui par rapport à nous, dont l'arbitre affecté par la sensibilité n'est

par conséquent pas toujours spontanément conforme à la volonté pure, mais est souvent en opposition avec elle, sont des *impératifs* (injonctions ou prohibitions), et même des impératifs catégoriques (absolus ou inconditionnés), caractères qui les distinguent des impératifs techniques (prescrits ou artiels) qui ne sont jamais donnés que relativement. Suivant ces lois, certaines actions sont *permises* ou *défendues*, c'est-à-dire moralement possibles ou impossibles, tandis que quelques autres, ou leurs opposées, sont moralement nécessaires, c'est-à-dire obligatoires; d'où résulte alors pour les premières le concept d'un devoir dont l'accomplissement ou la transgression est, à la vérité, inséparable d'un plaisir ou d'une peine d'espèce particulière (le sentiment *moral*), mais plaisir ou peine auxquels cependant nous n'avons pas le moindre égard dans les lois pratiques de la raison, parce qu'ils sont étrangers au *principe*, au fondement des lois pratiques, et ne regardent que l'*effet* subjectif de l'accomplissement ou de la transgression du devoir qui se fait ressentir dans l'ame lorsque l'arbitre détermine par ces considérations, et (sans rien ajouter à sa valeur ou à son influence objective, ou sans en rien retrancher, c'est-à-dire en la laissant la même absolument dans le jugement de la raison) qui peut être différent suivant les personnes.

Les concepts suivans sont communs aux deux parties de la métaphysique des mœurs.

L'obligation est la nécessité d'une action libre sous un impératif catégorique de la raison.

Observ. L'impératif est une règle pratique par laquelle une action contingente en elle-même est *rendue* nécessaire. Il se distingue de la loi pratique en ce que celle-ci, quoique présentant une action comme nécessaire, ne fait cependant point attention si cette action est déjà nécessairement *inhérente* au sujet (comme sans doute dans les saints), ou si elle n'y est qu'accidentelle (comme dans l'homme); car, dans le premier cas, il ne peut y avoir aucun impératif. L'impératif est donc une règle dont la représentation *rend* nécessaire l'action subjectivement fortuite, et représente le sujet comme devant être *nécessairement* en harmonie avec cette règle. — L'impératif catégorique (absolu) est celui qui pense et impose nécessairement l'action, non en quelque sorte médiatement par la représentation d'une *fin* qui pourrait être atteinte par l'action, mais immédiatement comme objectivement nécessaire par la simple représentation de cette action même (de sa forme). Il n'y a que la science pratique prescrivant l'obligation (l'obligation des mœurs), qui puisse donner un exemple de ces impératifs, tous les autres impératifs sont *techniques* et conditionnés ou hypothétiques. Mais la raison de la possibilité des impératifs pra-

tiques consiste en ce qu'ils ne se rapportent à aucune autre détermination de la volonté (la détermination présente un but à la volonté) qu'à sa *liberté* seule. . . . .

. . . .

Est *licite* l'action qui n'est point contraire à l'obligation; et cette liberté, qui n'est circonscrite par aucun impératif contraire, s'appelle droit (*facultas moralis*). On voit facilement par-là ce que c'est qu'une action *illicite* (illicitum).

Le *devoir* est l'action à laquelle une personne se trouve obligée. Il est donc la matière de l'obligation, et peut être identique (quant à l'action), quoique nous puissions y être obligés de différentes manières.

Observ. L'impératif catégorique, lorsqu'il impose une obligation par rapport à certaines actions, est une *loi* moralement pratique. Mais comme l'obligation ne renferme pas simplement la nécessité pratique (comme l'énonce une loi en général), mais encore la *contrainte*, cet impératif est donc une loi impérative ou prohibitive, suivant que le devoir consiste à faire ou à s'abstenir. Une action qui n'est ni ordonnée ni défendue, est simplement *permise*, parce qu'il n'y a, par rapport à cette action, aucune loi qui contraigne la liberté (faculté morale, droit) et par conséquent aussi aucun devoir. Une telle action est appelée moralement indifférente (*indiffe-*

rens, adiaphoron, res meræ facultatis). Or, on peut demander s'il existe de pareilles actions; et en cas d'affirmative, s'il faut encore à cet effet une loi permissive (*lex permissiva*) pour qu'il soit libre à quelqu'un de faire ou de ne pas faire quelque chose, suivant son gré, outre la loi impérative (*lex præceptiva, lex mandati*) et la loi prohibitive (*lex prohibitiva, lex vetiti*). S'il en est ainsi, la faculté morale, le droit, n'aurait pas toujours une action indifférente (adiaphoron) pour objet; car il ne serait besoin d'aucune loi particulière pour une telle action considérée suivant des lois morales.

Une action s'appelle *fait* en tant qu'elle est soumise aux lois de l'obligation, et par conséquent en tant que le sujet y est considéré suivant la liberté de son arbitre. L'agent est considéré par cet acte comme *auteur* du fait matériel; et ce fait, ainsi que l'acte qui l'a déterminé, peuvent lui être *imputés,* si auparavant il a connu la loi, véritable force qui fait peser l'obligation morale sur lui.

Une *personne* est le sujet dont les actions sont susceptibles d'*imputation*. La personnalité *morale* n'est donc que la liberté d'un être raisonnable soumis aux lois morales (mais la personnalité psychologique n'est que la faculté d'être conscient de soi-même dans les différens états de l'indentité de

son existence), d'où il suit qu'une personne ne peut être soumise à d'autres lois que celles qu'elle se donne elle-même (soit à elle seule, ou du moins à elle en même temps qu'à d'autres).

Une *chose* est ce qui n'est susceptible d'aucune imputation. Tout objet du libre arbitre, qui manque lui-même de liberté, s'appelle donc chose (*res corporalis*).

Le *juste* ou l'*injuste* (*rectum aut minùs rectum*) est en général un fait, en tant que conforme ou non conforme au devoir (*factum licitum aut illicitum*); le devoir doit être le même quant à son objet ou à son origine, quelle qu'en soit l'espèce. Un fait contraire au devoir s'appelle *transgression* (*reatus*).

La transgression *involontaire*, qui peut néanmoins être imputée, est une simple faute (*culpa*). La transgression volontaire (c'est-à-dire celle qui est accompagnée de la conscience qu'il y a transgression) s'appelle *dol* (*dolus*). Ce qui est conforme aux lois extérieures s'appelle *juste*, le contraire s'appelle *injuste*.

Le *conflit* des devoirs (*collisio officiorum seu obligationum*) serait un rapport entre eux, tel que l'un d'eux détruirait l'autre (complètement ou partiellement). — Mais comme le devoir et l'obligation en général sont des concepts qui expriment la *nécessité* objective pratique de certaines actions, et comme deux règles opposées entre elles ne peu-

vent être en même temps nécessaires, mais qu'au contraire, si suivant l'une d'elles c'est un devoir d'agir, non-seulement ce ne peut être un devoir d'agir suivant la loi opposée, mais qu'il serait même illicite de le faire, — la *collision* des *devoirs* et des obligations ne peut donc être conçue (*obligationes non colliduntur*). Mais il peut très-bien y avoir dans un sujet et dans une règle qu'il se prescrit deux *principes* d'obligation (*rationes obligandi*) réunis, mais dont l'un ou l'autre n'est pas suffisant pour l'obligation (*rationes obligandi non obligantes*); mais alors il y en a un qui n'est pas devoir. — Lorsque deux principes sont ainsi en opposition, la philosophie pratique ne dit pas que l'obligation la plus forte l'emporte (*fortior obligatio vincit*), mais que le *principe d'obligation* le plus fort reste en possession de la volonté (*fortior obligandi ratio vincit*).

En général les lois obligatoires susceptibles d'une législation extérieure s'appellent lois extérieures (*leges externæ*). De ce nombre sont celles dont l'obligation peut être conçue *à priori* par la raison, sans législation extérieure, et qui, quoique extérieures, n'en sont pas moins *naturelles*; celles au contraire qui n'obligent pas sans une législation extérieure (et qui sans cela ne seraient pas des lois) s'appellent lois *positives*. On peut donc concevoir une législation extérieure qui ne renfermerait que les seules

lois naturelles; mais encore faudrait-il qu'une loi naturelle précédât pour fonder l'autorité du législateur (c'est-à-dire la faculté morale d'obliger les autres par sa simple volonté).

Le principe qui pose en devoir certaines actions, est une loi pratique. Mais la règle que l'agent se donne à lui-même pour principe par des raisons subjectives, s'appelle sa *maxime;* d'où l'on voit qu'avec des lois identiques les maximes des agens peuvent cependant différer beaucoup.

L'impératif catégorique, qui énonce d'une manière générale seulement ce qui est obligatoire, est ainsi conçu : Agis suivant une maxime qui puisse valoir en même temps comme une loi générale. — Tu dois donc considérer tes actions suivant leur principe subjectif : mais tu ne peux connaître qu'un principe est aussi valable objectivement, qu'autant qu'il se trouve approprié à une législation universelle, c'est-à-dire qu'autant que ce principe peut être érigé par la raison en législation universelle.

La simplicité de cette loi, comparée aux grandes et nombreuses conséquences qui peuvent en résulter, ainsi qu'une autorité qui commande sans cependant contenir un motif apparent, doivent sans doute paraître étranges au premier abord; mais si, dans notre étonnement à l'occasion de la faculté de notre raison de déterminer l'arbitre par la simple idée de l'appropriation d'une maxime à l'*universalité*

d'une loi pratique, nous apprenons que ces mêmes lois pratiques (les lois morales) donnent seules la connaissance d'une propriété de l'arbitre, que n'aurait jamais découverte aucune raison spéculative ni par des principes *à priori* ni par l'expérience; et que, si elle l'eût découverte, la possibilité n'en aurait pu être prouvée par rien théoriquement, tandis que toutes ces lois pratiques établissent incontestablement cette propriété, je veux dire la liberté; alors il paraîtra moins étonnant de trouver ces lois *improuvables* et cependant *apodictiques*, comme des postulats mathématiques, et de voir en même temps s'ouvrir devant soi tout un champ de connaissances pratiques, où la raison doit trouver, dans l'usage théorétique, que tout lui est absolument caché, non-seulement cette idée de liberté, mais encore toute autre idée suprà-sensible. L'accord d'une action avec la loi du devoir s'appelle *légalité* (*legalitas*). L'accord de la maxime d'une action avec la loi en est la *moralité* (*moralitas*). Mais la maxime est le principe *subjectif* que le sujet se donne pour règle d'action (comment il *veut* agir). Au contraire, le principe du devoir est ce que la raison lui prescrit absolument, par conséquent objectivement (comment il *doit* agir).

Le principe de la morale est donc : agis suivant une maxime qui puisse valoir en même temps comme loi générale. — Toute maxime qui n'est

point susceptible de cette extension, est contraire à la morale.

Observ. Les lois procèdent de la volonté, les maximes de l'arbitre. Dans l'homme, l'arbitre est libre ; la volonté, qui ne concerne que la loi, ne peut être appelée ni libre ni non libre, parce qu'elle ne porte pas sur les actions, mais immédiatement sur la législation des maximes pour les actions (par conséquent sur la raison pratique même); elle est donc simplement nécessaire, sans être *susceptible* d'aucune contrainte. *L'arbitre* seul peut être dit *libre*.

Mais la liberté de l'arbitre ne peut être définie la faculté de se déterminer à une action conforme ou contraire à la loi (*libertas indifferentiæ*), — comme on a souvent essayé de le faire, — quoique l'arbitre, comme *phénomène*, en fournisse de nombreux exemples dans l'expérience. Car nous ne connaissons la liberté (telle qu'elle nous est révélée pour la première fois par la loi morale) que comme qualité *négative*, en ce sens que nous ne sommes *nécessités* à agir par aucun principe de détermination sensible. Mais comme *noumène*, c'est-à-dire considérée quant à la faculté de l'homme en tant que simple intelligence, nous ne pouvons point démontrer *théorétiquement*, par conséquent suivant sa qualité positive, comment elle est *nécessitante* par rapport à l'arbitre sensible. Seulement nous pouvons

bien remarquer que, quoique l'homme, en qualité *d'être sensible*, fasse preuve, suivant le témoignage de l'expérience, d'une faculté de choisir, non-seulement d'une manière *conforme*, mais encore *contrairement* à la loi, sa liberté ne peut cependant pas être pour cela *définie* en tant que la liberté d'un *être intelligible;* parce que des phénomènes ne peuvent rendre compréhensible aucun objet suprà-sensible (tel cependant que le libre arbitre), et que la liberté ne peut jamais consister en ce que le sujet raisonnable puisse faire un choix contraire à la raison (législatrice), quoique l'expérience démontre trop souvent qu'il en est ainsi; ce dont nous ne pouvons cependant comprendre la possibilité. — Car autre chose est de reconnaître une proposition (d'expérience), autre chose est d'en faire un *principe d'explication* ou de définition (du concept du libre arbitre), et un caractère général distinctif (d'avec l'*arbitrio bruto seu servo*). En effet, on n'affirme pas dans le premier cas que le signe appartienne *nécessairement* au concept, ce qui est cependant indispensable pour le second cas. — La liberté par rapport à la législation intérieure de la raison n'est proprement qu'une faculté; la possibilité de s'écarter de cette législation n'est qu'impuissance. Comment donc pourrait-on expliquer la première de ces choses par la seconde? Une définition qui ajoute au concept pratique le concept de

son *exercice*, tel que l'apprend l'expérience, est une *définition bâtarde* (*definitio hybrida*), qui montre le concept sous un faux jour.

Une proposition qui contient un impératif catégorique, un ordre, est une *loi* (une loi moralement pratique). Celui qui commande (*imperans*) par une loi est le *législateur* (*legislator*). Il est l'auteur de l'obligation d'après la loi; mais il ne l'est pas toujours de la loi. Dans le cas où il le serait, la loi serait positive (contingente) et arbitraire. La loi qui nous oblige *à priori* et inconditionnellement par notre propre raison, peut aussi être représentée comme procédant de la volonté d'un législateur suprême, qui n'a que des droits purs et aucuns devoirs (par conséquent de la volonté divine); mais ce point de vue donne seulement l'idée d'un être moral dont la volonté fait toute la loi, sans cependant regarder cette volonté comme cause de la loi.

L'*imputation* (*imputatio*), en morale, est le jugement par lequel on déclare quelqu'un comme auteur (*causa libera*) d'une action, qui prend alors le nom de *fait* (*factum*), et qui se trouve soumise à la loi, si ce jugement emporte en même temps des conséquences juridiques dérivant de ce fait; l'imputation est alors juridique (*imputatio judiciaria, s. valida*); dans le cas contraire, ce n'est qu'une

imputation *critique* (*imputatio dijudicatoria*). — La personne (physique ou morale) qui a la faculté morale ou le droit d'imputer judiciairement, s'appelle *juge* ou tribunal (*judex s. forum*).

Le *méritoire* (*meritum*) consiste à faire quelque chose de conforme au devoir *en sus* de ce à quoi l'on peut être contraint suivant la loi; si l'on ne fait que ce qui est prescrit par la loi, il y a simplement acquit d'une *dette* (*debitum*); mais si l'on fait *moins*, il y a *délit* moral, démérite (*demeritum*). L'effet juridique du délit est la *peine* (*pœna*), celui d'une action méritoire est la *récompense* (*præmium*), supposé que cette récompense promise dans la loi ait été la cause de l'action; la conformité de la conduite au devoir (*debitum*) n'a aucun effet *juridique*. — La récompense (*remuneratio s. repensio benefica*) n'est en fait admissible dans aucun *rapport juridique*.

Observ. Les suites bonnes ou mauvaises d'une action qui devait avoir lieu de droit, — ainsi que les conséquences de l'omission d'une action méritoire, ne peuvent être imputées au sujet (*modus imputationis tollens*).

Les bonnes conséquences d'une action méritoire, — les suites fâcheuses d'une action contraire, sont imputables à un sujet (*modus imputationis imponens*).

Le degré d'imputabilité (*Zurechnungsfaehigkeit*,

imputabilitas) des actions doit être estimé *subjectivement* eu égard à la grandeur des obstacles qui ont dû être surmontés. — Plus l'obstacle physique (de la sensibilité) est grand, plus l'obstacle moral (du devoir) est petit, plus la *bonne action* est méritoire. Par exemple, si à mon grand préjudice je retire mon ennemi capital d'un péril imminent.

Au contraire, plus l'obstacle physique est petit, et plus est grand celui qui résulte des principes du devoir, plus la transgression comme faute est imputable.

L'état de l'ame entraîne donc une différence dans l'imputabilité, suivant que le sujet a commis l'action dans le moment de la passion ou avec pleine tranquillité.

INTRODUCTION AU DROIT.

§ A.

Qu'est-ce que le droit comme science ?

L'ensemble des lois susceptibles d'une législation extérieure s'appelle *droit* (*Rechtslehre, jus*). Si une telle législation existe, elle forme alors un corps de *droit positif*, et celui qui est versé dans cette science, ou le savant en droit, s'appelle *jurisconsulte* (*jurisperitus*) s'il connaît aussi extérieurement les lois extérieures, c'est-à-dire dans leur

application aux différens cas que présente l'expérience, et la science du droit s'appelle alors *jurisprudence* (*jurisprudentia*). Mais, sans ces deux conditions indispensables pour qu'il y ait jurisprudence, la science du juste n'est que la simple science du droit (*juris scientia*). Cette dernière dénomination convient à la connaissance *systématique* du droit naturel (*jus naturæ*), quoique le jurisconsulte doive emprunter à cette dernière les principes immuables de toute législation positive.

§ B.

Qu'est-ce que le droit en soi?

Cette question est aussi propre à jeter le *jurisconsulte* dans l'embarras, s'il ne veut pas tomber dans une tautologie, ou renvoyer, au lieu de donner une solution générale, à la législation d'un certain pays ou d'un certain temps, que la question *qu'est-ce que le vrai* est propre à embarrasser le logicien. Il peut dire assurément ce que c'est que le droit (*quid sit juris*), c'est-à-dire ce que les lois d'un certain lieu ou d'un certain temps prescrivent ou ont prescrit; mais sur la question de savoir si ce que prescrivent ces lois est juste, et s'il s'agit pour lui de donner le critérium général auquel on puisse reconnaître le juste et l'injuste (*justum et injustum*), c'est ce qu'il ne pourra jamais faire, à

moins qu'il ne perde de vue les principes empiriques, et qu'il ne cherche la source de ses jugemens dans la raison pure (quoique ces lois puissent très-bien le diriger dans cette recherche), pour établir les fondemens d'une législation positive possible. La science purement empirique du droit est (comme la tête des fables de Phèdre) une tête qui peut être belle; il n'y a qu'un mal, elle est sans cervelle.

Le concept de droit, en tant qu'il se rapporte à une obligation correspondante (c'est-à-dire le concept moral de cette obligation), *premièrement* ne concerne que le rapport extérieur et même pratique d'une personne à une autre, en tant que les actions comme faits peuvent avoir une influence (médiate ou immédiate) sur d'autres. Mais, *secondement*, ce concept n'indique pas le rapport de la volonté au *désir* (par conséquent au simple besoin) d'autrui, comme dans les actions de bienfaisance ou de dureté, mais simplement à l'*arbitre* d'autrui. *Troisièmement*, dans ce rapport mutuel de l'arbitre, on ne prend point en considération la *matière* de l'arbitre, c'est-à-dire la fin que chacun se propose; par exemple, il n'est pas question, dans le marché que quelqu'un fait avec moi pour son propre commerce, s'il pourra ou ne pourra pas y faire un certain bénéfice, mais seulement de la *forme* dans le rapport de l'arbitre bilatéral des contractans, en

tant seulement qu'il est considéré comme *libre*, et si l'action de l'*un* des deux n'est pas un obstacle à la liberté de l'*autre* suivant la loi générale.

Le droit est donc l'ensemble des conditions sous lesquelles l'arbitre de l'un peut se concilier avec la liberté de l'autre, suivant une loi générale de liberté.

§ C.

Principe général du droit.

« Est juste toute action qui n'est point, ou dont la maxime n'est point un obstacle à l'accord de la liberté de l'arbitre de tous avec la liberté de chacun suivant une loi générale. »

Si donc mon action, ou en général mon état, peut subsister avec la liberté de chacun suivant une loi générale, celui-là me fait une injustice qui me trouble dans cet état; car l'obstacle (l'opposition) qu'il me suscite ne peut subsister avec la liberté de tous suivant une loi générale.

D'où il suit aussi que l'on ne peut exiger que ce principe de toutes maximes me serve aussi de maxime, c'est-à-dire que j'en *fasse la maxime* de mes actions; car chacun peut être libre quand même la liberté d'autrui me serait indifférente, ou que je pourrais y porter la moindre atteinte au fond de mon cœur, pourvu seulement que je ne l'entrave point par mon *action extérieure*. La morale

exige de moi que je prenne pour maxime de conformer mes actions au droit.

Par conséquent la loi universelle de droit : agis de telle sorte que le libre usage de ton arbitre puisse se concilier avec la liberté de tous suivant une loi universelle, est, à la vérité, une loi qui m'impose une obligation, mais qui n'attend point, et moins encore exige de moi qu'à cause de cette obligation je *doive* restreindre ma liberté à ces conditions *mêmes;* seulement la raison dit que la liberté *est* bornée à cela dans son idée, et qu'elle peut aussi y être contrainte par le fait d'autrui : voilà ce que la raison proclame comme un postulat qui n'est susceptible d'aucune preuve ultérieure. — Si l'on ne se propose pas d'enseigner la vertu, mais seulement d'exposer en quoi consiste le *droit*, il n'est pas nécessaire, et il est même impossible de présenter cette loi de droit comme un motif d'action.

§ D.

Le droit est inséparable de la faculté de contraindre.

L'opposition à l'obstacle d'un effet est favorable à cet effet et s'accorde avec lui. Or, tout ce qui est injuste est une entrave à la liberté suivant la loi générale : mais la contrainte est une résistance ou un obstacle mis à l'obstacle de la liberté. Par consé-

quent, si un certain usage de la liberté même est un obstacle à la liberté suivant la loi générale (c'est-à-dire est injuste), alors la contrainte qui lui est opposée, comme *écartement de l'obstacle à la liberté*, est d'accord avec la liberté suivant la loi générale, c'est-à-dire qu'elle est juste : par conséquent le droit est inséparable, suivant le principe de contradiction, de la faculté de contraindre celui qui s'oppose à son libre exercice.

§ E.

Le droit strict *peut aussi être représenté comme la possibilité d'une contrainte mutuelle, universelle, d'accord avec la liberté de chacun suivant la loi générale.*

Cette proposition revient à dire que le droit ne doit pas être considéré comme constitué de deux parties, savoir, de l'obligation suivant une loi, et de la faculté que possède celui qui, par son arbitre, oblige autrui, de le contraindre à l'accomplissement de cette obligation, mais que l'on peut faire consister immédiatement le concept du droit dans la possibilité d'accorder la contrainte générale réciproque avec la liberté de tous; car, comme le droit n'a absolument pour objet que ce qui tient aux actions extérieures, le droit strict, celui auquel rien de propre à la morale ne se mêle, est donc celui qui n'exige d'autre principe de détermination de l'ar-

bitre que la simple considération des choses extérieures ; car alors il est pur et sans mélange d'aucun prescrit moral. Il n'y a donc que le droit parfaitement extérieur qui puisse s'appeler droit *strict* (étroit). Ce droit se fonde, à la vérité, sur la conscience de l'obligation de chacun suivant la loi ; mais pour déterminer ensuite l'arbitre, en conséquence de cette obligation, le droit strict ne peut ni ne doit s'en rapporter à cette conscience comme mobile, mais il doit s'appuyer à cet effet sur le principe de la possibilité d'une contrainte extérieure qui puisse s'accorder avec la liberté de chacun suivant une loi générale. — Lors donc que l'on dit : un créancier a le droit d'exiger de son débiteur l'acquittement de sa dette, on ne veut pas dire par-là qu'il puisse lui persuader que sa raison même l'oblige à cette prestation, mais que la contrainte à cette prestation, contrainte qui pèse sur tout le monde, peut très-bien subsister avec la liberté de tous, par conséquent aussi avec la sienne, de lui débiteur, suivant une loi générale extérieure. Le droit et la faculté de contraindre sont donc une même chose.

Observ. La loi d'une contrainte mutuelle qui s'accorde nécessairement avec la liberté de tous, sous le principe de la liberté générale, est en quelque sorte la *construction* de ce concept de droit, c'est-à-dire l'exposition dans une intuition pure *à priori*, suivant l'analogie de la possibilité du mouvement libre

… à la loi de l'*égalité de l'action et* … Or, comme dans les mathématiques … isons pas immédiatement dériver … propriétés de leur objet, et que nous … découvrir que par la construction du … même ce n'est pas tant le *concept* … celui d'une contrainte égale, mutuelle, … d'accord avec le concept de droit, … mise à la règle générale, rend possible … de ce dernier. Mais comme ce concept … a pour fondement un concept purement … mathématiques (v. g., en géométrie), la … au soin de munir, autant que possible, … ent d'intuitions *à priori* en faveur de … ction du concept de droit. — Le droit … comme le *direct*, est opposé, d'une part …, d'autre part à l'*oblique*. Dans le premier … st la *qualité essentielle* d'une ligne telle … peut y en avoir qu'*une seule* de cette es… … re deux *points* donnés. Mais dans le second … le droit résulte de la *position* de deux … qui se coupent ou se touchent par un point, … ont *une seule* peut être verticale, ne penchant … plus d'un côté que de l'autre, et divisant l'es… … ce en deux parties égales. Suivant cette analogie, … droit détermine à chacun le *sien* (avec une préci… … on mathématique); ce qu'il ne faut pas espérer … ns la *morale*, qui ne peut se refuser à une cer-



taine latitude pour les exceptions. — Mais, sans entrer dans le domaine de la morale, il est deux cas qui réclament une décision juridique, mais dans lesquels cependant personne ne peut juger, et qui appartiennent, en quelque sorte, aux *Intermundia* d'Épicure.—Ces deux cas doivent d'abord être distraits du droit proprement dit, dont nous allons traiter, afin que leurs principes incertains n'aient aucune influence sur les principes certains du droit.

APPENDICE A L'INTRODUCTION DU DROIT.

Du droit équivoque (Jus æquivocum).

Tout droit, dans le sens *strict* (*jus strictum*), est accompagné de la faculté de contraindre; mais on peut encore concevoir un autre droit dans le sens *large* (*jus latum*), au sujet duquel la faculté de contraindre ne peut être déterminée par aucune loi. Or, ce droit large est de deux sortes : l'*équité* et le *droit de nécessité*. L'équité admet un droit sans contrainte, et la nécessité une contrainte sans droit. Mais l'on voit clairement que cette ambiguïté provient de ce qu'il y a des cas de droit douteux, dont la décision ne peut être remise à personne.

I.

L'équité (*æquitas*).

L'*équité* (objectivement considérée) n'est point un titre au nom duquel on puisse sommer autrui d'accomplir les devoirs purement moraux (d'être bienveillant ou bienfaisant); mais celui qui demande quelque chose au nom de ce principe se fonde sur son *droit*, quoiqu'il lui manque les conditions qui seraient nécessaires au juge pour déterminer combien il est dû et de quelle manière la demande peut être satisfaite. Celui qui, dans une société de commerce, à mises et parts égales, a cependant plus *contribué* que les autres sociétaires, ayant aussi *perdu* davantage en cas de revers, peut, *suivant l'équité*, demander que la société lui tienne compte du surplus de sa mise et lui donne une indemnité plus forte qu'aux autres; mais, suivant le droit proprement dit (ou strict), et en se supposant juge dans ce cas, comme on n'a pas de données déterminées (*data*), pour décider ce qui revient au réclamant d'après le contrat, il serait renvoyé de sa demande. Un serviteur auquel on donne à la fin de l'année son salaire, en monnaie qui a diminué de prix pendant l'année, et qui ne peut lui servir à se procurer ce qu'il aurait cependant pu acquérir avec la même somme à l'époque de son engagement,

ne peut en appeler à son droit pour faire ramener l'égalité numérique et matérielle à l'égalité de valeur, afin d'être récompensé d'une peine qu'il avait estimée valoir ce que ne vaut plus le salaire qu'on lui donne; il n'a de recours qu'à l'équité (*divinité muette* qui ne peut être entendue); mais comme rien n'a été statué à cet égard dans le contrat, le juge ne peut prononcer d'après des conditions non prévues et non déterminées.

D'où il suit que le *tribunal de l'équité* (dans les débats des droits d'autrui) est une véritable contradiction. Seulement, lorsqu'il s'agit des droits propres du juge, et qu'il peut agir dans sa propre affaire, il peut et doit même écouter l'équité; v. g., si la couronne prend pour son compte les pertes que d'autres ont éprouvées à son service, et qu'elle est priée de réparer, quoique suivant le droit strict elle pût refuser de prononcer, par la raison que ces fonctionnaires auraient accepté leurs charges à leurs risques et périls.

La devise (*dictum*) de *l'équité* est donc: « le droit très-strict est une très-grande injustice » (*summum jus summa injuria*); mais on ne peut remédier à ce mal par le moyen du droit, quoiqu'il se rapporte à une demande de droit, parce que la réclamation fondée sur l'équité ne ressort qu'au tribunal de la conscience (*forum poli*), tandis que la question de droit ressort au tribunal civil (*forum populi*).

II.

Droit de nécessité (Jus necessitatis).

Ce prétendu droit consiste dans la faculté morale de défendre ma vie en donnant la mort à quelqu'un qui ne m'a fait aucun tort. Il est évident qu'il doit y avoir ici conflit du droit avec lui-même, — car il n'est pas ici question de *l'injuste* agresseur qui en veut à ma vie, et que je préviens en le tuant (*jus inculpatæ tutelæ*), cas où la recommandation d'être modéré (*moderamen*), n'est pas même de droit et n'appartient qu'à la morale, mais d'une violence licite contre quelqu'un qui n'en a exercé aucune contre moi; ce que défend le droit positif.

Il est clair que cette assertion ne doit pas s'entendre objectivement, suivant le prescrit d'une loi, mais subjectivement seulement, et comme la sentence serait prononcée en justice. Il ne peut en effet y avoir aucune *loi pénale* qui condamne à mort celui qui, dans un naufrage avec un autre, et courant le même danger de perdre la vie, le repousserait en s'emparant d'une planche à l'aide de laquelle il pouvait espérer de se sauver; car la peine portée par la loi ne pourrait être plus grande que la perte de la vie pour celui qui aurait dépossédé l'autre de sa planche de salut. Une telle loi pénale n'au-

rait aucune force répressive; car la menace d'un mal encore *incertain* (de la mort par suite de la sentence du juge) ne peut surpasser la crainte d'un mal *certain* (celui de périr englouti dans les flots). Par conséquent, le fait de la conservation par violence ne doit pas être jugé innocent (*inculpabile*), il est vrai, mais seulement *impunissable* (*impunibile*); et les docteurs, par une étrange confusion, prennent cette impunité *subjective* pour une impunité *objective* (pour une légalité).

La maxime du droit de nécessité est celle-ci: *nécessité n'a point de loi;* et cependant il ne peut y avoir de nécessité qui rende l'injustice légale.

On voit que dans deux jugemens de droit (le droit d'équité et celui de nécessité), l'*ambiguïté* (*æquivocatio*) provient de la confusion de principes objectifs avec les principes subjectifs de l'exercice du droit en présence de la raison et de la justice, puisqu'alors ce que chacun reconnaît être essentiellement juste en soi n'est pas confirmé devant les tribunaux, et que ce qui doit être jugé injuste en soi y doit trouver grâce; par la raison que le concept de droit dans ces deux cas ne peut pas être pris dans le même sens.

—

Division de la science du droit.

A.

Division générale des devoirs de droit.

On peut très-bien admettre la division d'*Ulpien*, si l'on donne à ses formules un sens qu'il doit leur avoir donné lui-même, quoique peut-être pas très-clairement, à la vérité, mais que ses formules permettent cependant d'en tirer, ou dont elles sont susceptibles. Les voici :

1° *Vis honnêtement* (*honeste vive*). L'honnêteté en droit (*honestas juridica*), consiste à soutenir dans les rapports avec les autres hommes la dignité humaine, devoir qui s'exprime ainsi : « *ne te donne pas en instrument purement passif aux autres, mais sois en même temps pour eux une fin.* » Ce devoir sera défini plus bas comme une obligation de droit de l'humanité dans notre personne (*lex justi*).

2° *Ne fais tort à personne* (*neminem læde*), devrais-tu même, à cette fin, renoncer à la société des autres hommes, et fuir toutes les sociétés humaines (*lex juridica*).

3° *Forme* (si tu ne peux l'éviter) avec les autres hommes, une société dans laquelle chacun puisse conserver ce qui lui appartient (*suum cuique tribue*). Cette dernière formule, si elle devait se tra-

duire par : *donne à chacun le sien*, serait absurde ; car on ne peut donner à personne ce qu'il a déjà. Si donc elle doit avoir un sens, ce doit être celui-ci : *Mets-toi dans un état où le sien puisse être assuré à chacun contre les autres* (*lex justitiæ*).

Ces trois formules classiques sont donc en même temps les principes de la division du système des devoirs de droit en *internes*, en *externes*, et en ceux qui contiennent par subsumption la dérivation des derniers du principe des premiers.

B.

Division générale du droit.

1° Droit comme *science* systématique, se divisant en droit naturel, qui repose sur des principes purement *à priori*, et en droit *positif*, qui a son principe dans la volonté du législateur.

2° Droit (comme faculté morale) d'obliger les autres, c'est-à-dire comme titre légal contre ce dernier. De ce droit découle la division précédente en droit *naturel* et en droit *acquis* ; le premier est celui qui compète à chacun par la nature, indépendamment de tout acte de droit, le second ne peut exister sans un acte de cette nature.

Le mien et le tien naturels peuvent encore être appelés mien et tien *internes* (*meum et tuum internum*); car le droit extérieur doit toujours être acquis.

Il n'y a qu'un seul droit naturel.

La *liberté* (l'indépendance de l'arbitre contraignant d'autrui), en tant qu'elle peut subsister avec la liberté de tous, d'après une loi universelle, est ce droit unique, primitif, qui compète à chaque homme par le fait seul qu'il est homme. — L'*égalité* naturelle, c'est-à-dire l'impossibilité morale où l'on est de n'être pas obligé par les autres à plus de choses qu'ils ne sont tenus envers nous ; par conséquent cette qualité d'un homme par laquelle il devient *maître de lui-même* (*sui juris*), en même temps la qualité d'homme *irréprochable* (*justi*), parce que, avant tout acte de droit, il n'a lésé personne ; enfin aussi la faculté de faire envers les autres ce qui ne diminue pas leur avoir dans le seul cas où ils n'en veulent pas prendre soin, telle, v. g., que la faculté de communiquer simplement sa pensée aux autres, de leur raconter quelque chose, vrai ou faux (*veriloquium aut falsiloquium*), ou de leur faire une promesse loyale, parce qu'il dépend entièrement d'eux de croire ou de ne pas croire (1) ; — toutes ces facultés sont déjà dans le

(1) On a coutume de regarder comme *mensonge* toute fausseté dite à dessein, quoique seulement par légèreté d'esprit, parce qu'on peut nuire par-là, en ce sens au moins que celui qui rapporte ce qu'il a entendu devient, à cause de sa crédu-

principe de la liberté innée, et n'en diffèrent effectivement pas (comme membres d'une division soumise à un concept supérieur de droit).

La raison pour laquelle cette division a été introduite dans le système du droit naturel (en tant qu'elle a rapport au droit inné), c'est afin que si une difficulté s'élève à l'occasion d'un droit acquis, et que l'on demande à la charge de laquelle des parties retombe la preuve (*onus probandi*) soit d'un fait révoqué en doute, soit du droit si le fait est reconnu, celui qui rejette cette obligation puisse en appeler méthodiquement, et comme à des titres de droit différens, à son droit naturel de liberté (droit qui est spécifié suivant les différens rapports où l'on se trouve).

Or, puisqu'il n'y a pas, sous le rapport du droit naturel, par conséquent sous le rapport du mien et

lité, le jouet des autres. Mais, dans le sens juridique, on n'appelle mensonge qu'une fausseté par laquelle le droit d'autrui est immédiatement lésé, comme si tu prétends faussement avoir fait un contrat avec quelqu'un pour le priver de ses biens (*falsiloquium dolosum*); et cette différence de concepts très-voisins l'un de l'autre n'est pas sans fondement, puisque, dans la simple exposition de ses pensées, il est toujours libre à un autre de la prendre pour ce qu'il veut, quoique sa réputation d'être un homme sur la parole duquel il est impossible de faire fond approche tellement de l'opprobre du mensonge, que la ligne de démarcation entre ce qui appartient ici au droit et ce qui appartient à la morale se distingue à peine.

du *tien* interne, des *droits*, mais seulement un droit *unique*, la division précédente (B 1° et 2°), peut, comme se composant de deux membres très-différens, être rejetée dans les prolégomènes, et la division du droit se baser simplement sur le mien et le tien extérieurs.

Division de la métaphysique des mœurs en général.

Tous les devoirs sont, ou *devoirs de droit* (*officia juris*), c'est-à-dire des devoirs tels que leur législation peut être extérieure, ou des *devoirs de vertu* (*officia virtutis seu ethica*), ou moraux, qui ne sont pas susceptibles d'une telle législation. Ces derniers devoirs ne peuvent être soumis à une législation extérieure, parce qu'ils ont une *fin* (celle de les avoir), qui est en même temps devoir; mais aucune législation extérieure ne peut faire que nous nous proposions un but (parce que c'est un acte interne de l'esprit), quoique des actions extérieures qui mènent à ce but puissent être ordonnées, prescrites, sans cependant que le sujet se les propose pour fin.

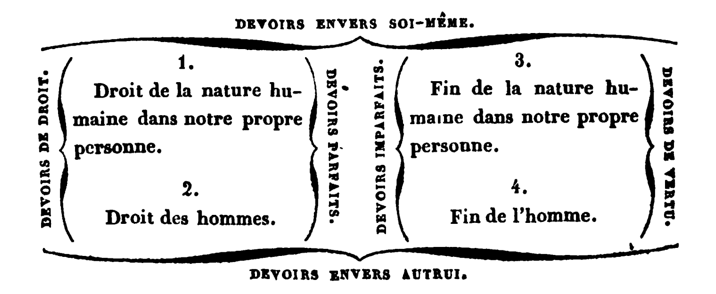
Observ. Mais pourquoi la morale est-elle qualifiée ordinairement (nommément par *Cicéron*) *de science des devoirs*, et non pas également *de science des droits*, quand cependant les uns sont corrélatifs aux autres? —La raison en est que nous ne connaissons

notre propre liberté de laquelle procèdent toutes lois morales, par conséquent aussi tous les droits ainsi que les devoirs, que par l'*impératif moral*, qui est un principe énonçant le devoir, principe d'où peut se tirer ensuite la faculté morale d'obliger les autres, c'est-à-dire le concept de droit.

II.

Puisque, dans la science des devoirs, l'homme peut et doit être représenté comme personnalité indépendante des déterminations physiques (*homo noumenon*) quant à la propriété de sa faculté d'être libre, faculté toute hors de la portée des sens, par conséquent aussi quant à son humanité, — par opposition à l'homme considéré comme sujet à ces déterminations (*homo phænomenon*), — le droit et la fin, encore rapportés au devoir en cette double qualité, donneront la division suivante.

Division suivant le rapport objectif de la loi au devoir.



III.

Comme les sujets à l'égard desquels le rapport du droit au devoir est considéré (qu'il soit réel ou non) sont susceptibles de rapports différens, il y a donc à cet égard une division possible.

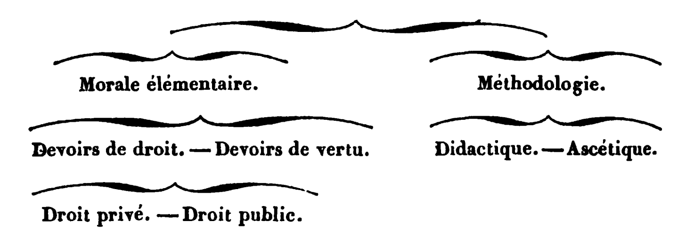
Division sous le rapport subjectif des obligeans et des obligés.

1.	2.
Rapport juridique de l'homme aux êtres *qui n'ont ni droits ni devoirs.* Nul (*vacat*); Car ce sont les êtres privés de raison qui ne nous obligent point, et à l'égard desquels nous ne pouvons être obligés.	Rapport de l'homme aux êtres qui ont droits et devoirs. Existe (*Adest*); Car c'est un rapport d'homme à homme.
3.	**4.**
Rapport juridique de l'homme aux êtres qui n'ont que des devoirs sans aucun droit : Nul (*vacat*); Car ce seraient des hommes sans personnalité (les serfs et les esclaves).	Rapport juridique de l'homme à un être qui n'a que des droits sans aucun devoir (Dieu). Nul (*vacat*); Savoir, dans la philosophie seule, parce qu'il n'y a rien qui soit susceptible d'expérience.

Il n'y a donc de rapport *réel* de droit et de devoir que dans le n° 2. La raison pour laquelle il n'y en a pas de tel aussi dans le n° 4, c'est que le devoir, s'il existait, serait *transcendant*, c'est-à-dire tel qu'aucun sujet extérieur obligeant ne peut *être*

donné comme correspondant; par conséquent ce rapport, sous ce point de vue théorétique, est ici purement *idéal*, c'est-à-dire qu'il a pour terme un être de raison que nous nous *figurons*, mais cependant pas par un concept tout-à-fait *vain*, mais par un concept utile par rapport à nous-mêmes et à la maxime de la moralité interne, par conséquent sous le rapport pratique interne; concept fécond qui contient aussi tout notre devoir *immanent* (praticable), dans ce rapport purement conçu.

De la division morale comme système des devoirs en général.



En outre, tout ce qui ne renferne pas simplement la matière, mais aussi la forme systématique de la philosophie morale scientifique, pourvu que les élémens métaphysiques en aient parfaitement établi les principes généraux.

* * *

La principale division du droit naturel ne peut être (comme on le pratique quelquefois), en droit

naturel et en droit *social*, mais elle doit être en droit naturel et en droit *civil* : le premier de ces droits est appelé *droit privé ;* le second *droit public ;* car le droit social ou privé n'est pas opposé à l'*état de nature*, mais bien le droit civil ou public, parce qu'il peut certainement y avoir société dans l'état de nature, mais non pas une société *civile* (garantissant le mien et le tien par les lois publiques) ; c'est pourquoi le premier des droits précédens s'appelle droit privé.

PREMIÈRE PARTIE.

DROIT PRIVÉ.

DU MIEN ET DU TIEN EXTÉRIEUR EN GÉNÉRAL.

CHAPITRE Ier.

De la manière d'avoir quelque chose d'extérieur comme sien.

§ Ier.

Le *mien de droit* (*meum juris*) est ce avec quoi j'ai des rapports tels que l'usage qu'en pourrait faire un autre, sans ma permission, me léserait. La condition subjective de la possibilité d'un usage quelconque est la possession.

Mais quelque chose d'*extérieur* n'est mien qu'autant que je puis justement me supposer lésé par l'usage qu'un autre fait de cette chose, *quoique je n'en sois cependant pas en possession.* — Il est donc contradictoire d'avoir quelque chose d'extérieur comme sien, si le concept de la possession n'est pas susceptible de deux sens différens, savoir : s'il n'y a pas une possession *sensible* et une possession *in-*

tellectuelle; et si par l'une on ne pouvait entendre la possession *physique* d'un objet, et par l'autre la possession simplement *juridique* de ce même objet.

L'expression : Un objet extérieur est *hors de moi*, peut donc signifier, ou seulement qu'il est un objet *différent* de moi (sujet), ou bien encore qu'il est placé (*positus*) dans un *autre endroit*, qu'il se trouve donc différent de moi dans l'espace et le temps. En s'arrêtant à la première signification, la possession peut être considérée comme possession rationnelle; mais dans le second cas, on devra l'appeler possession empirique. — Une possession *intellectuelle* (si elle est possible), est une possession *sans détention*.

§ II.

Postulat juridique de la raison pratique.

Il est possible que j'aie un objet extérieur de mon arbitre, comme mien; c'est-à-dire qu'une maxime d'après laquelle, si elle faisait loi, un objet de mon arbitre devrait être *absolument* (objectivement *sans maître* (*res nullius*), serait injuste.

Car un objet de mon arbitre est quelque chose que j'ai *physiquement* en ma puissance pour en jouir. Or cependant, si cette chose ne pouvait absolument pas être *juridiquement* en mon pouvoir,

c'est-à-dire si l'usage de cette chose était incompatible avec la liberté de chacun d'après une loi générale (si cet usage était injuste), la liberté se priverait elle-même de l'usage de son arbitre par rapport à un objet de cet arbitre, en mettant hors de tout *usage* possible un objet qui peut *servir ;* c'est-à-dire qu'elle anéantirait en quelque sorte les choses sous le point de vue pratique, et les réduirait à être *res nullius*, quoique l'arbitre individuel dans l'usage des choses s'accorde formellement, d'après des lois générales, avec la liberté extérieure de chacun. — Or, comme la raison pratique pure n'admet en principe d'autres lois pour l'arbitre que des lois formelles de l'usage de l'arbitre, et par conséquent fait abstraction de la matière de l'arbitre, c'est-à-dire du reste des propriétés de l'objet, *pourvu qu'il soit simplement un objet de l'arbitre ;* alors elle ne peut contenir aucune défense absolue de l'usage d'un tel objet, parce que cette défense serait en contradiction avec la liberté extérieure. — Mais un objet de mon arbitre est ce dont j'ai la faculté physique de faire un usage arbitraire, ce dont l'usage est en mon pouvoir (*potentia*) : ce qu'il ne faut pas confondre avec la puissance que l'on a sur ce même objet (*in potestatem meam redactum*) : ce dernier cas ne suppose pas seulement une *faculté*, mais encore un *acte* de l'arbitre. Or, pour *concevoir* quelque chose simplement comme objet de mon ar-

bitre, il suffit que j'aie la conscience de l'avoir en mon pouvoir.—Par conséquent pour considérer et traiter un objet de mon arbitre comme pouvant être objectivement mien ou tien, il faut une supposition *à priori*.

On peut appeler ce postulat une loi facultative (*lex permissiva*) de la raison pratique, qui nous donne le droit que nous ne pouvons tirer des seuls concepts de droit; savoir, d'imposer à tous les autres une obligation qu'ils n'auraient pas autrement, de s'abstenir de l'usage de certains objets de notre arbitre, parce que nous les avons mis une première fois en notre possession. La raison veut que ce postulat vaille comme principe : à la vérité, elle le veut comme raison *pratique*, qui de cette manière s'étend *à priori* à son postulat.

§ III.

Celui qui veut affirmer qu'il a une chose comme sienne doit en être en possession; car s'il n'y était pas, il ne pourrait être lésé par l'usage qu'on en ferait sans son consentement, parce que si quelque chose qui n'est point lié juridiquement avec lui, affecte cet objet, le sujet lui-même n'en peut être affecté, ni injustice lui être faite.

§ IV.

Exposition du concept de mien et de tien extérieur.

Des objets extérieurs de mon arbitre peuvent être

de trois sortes : 1° Une *chose* (corporelle) hors de moi, ° la volonté d'*autrui* pour un fait déterminé (*præstatio*), 3° l'état d'un autre par rapport à moi; et cela, suivant les catégories de *substance*, de *causalité* et de *relation* entre moi et les objets extérieurs d'après la loi de la liberté.

a) Je puis appeler mien un objet dans l'*espace* (une chose corporelle), *quoique je n'en aie pas la possession physique*, mais pouvant cependant affirmer que j'en ai une autre possession réelle (par conséquent pas une possession physique). Je n'appellerai donc pas mienne une pomme, par la raison que je la tiens dans ma main (que je la possède physiquement), mais seulement si je puis dire : Je la possède, quoique ma main l'ait mise quelque part. De même, je ne puis dire du fonds sur lequel je suis assis, qu'il soit mien par cette raison; mais seulement si j'ai le droit d'affirmer qu'il est toujours en ma possession, quoique j'aie quitté la place où je m'étais assis. Car celui qui, dans le premier cas (celui de la possession empirique) voudrait m'arracher la pomme des mains, ou me faire quitter la place que j'occupais, me blesserait sans doute par rapport à mon mien *intérieur* (par rapport à ma liberté), mais ne blesserait point le mien extérieur, si je ne pouvais pas affirmer que je suis, même sans détention, possesseur de l'objet; je ne pourrais donc pas dire que ces objets (la pomme et le fonds) sont miens.

b) Je ne puis appeler mienne la prestation de quelque chose par l'arbitre d'autrui, si je ne puis dire rien, si ce n'est que cette prestation est tombée en ma possession *à l'instant* de ma promesse (*pactum re initum*). Je ne pourrai la dire mienne qu'à la condition seule que j'aie le droit d'affirmer que je suis en possession de l'arbitre d'autrui (pour le déterminer à cette prestation), quoique le temps de la prestation soit encore à venir; la promesse de l'obligé fait donc partie de l'actif, des biens (*obligatio activa*) de l'obligeant, et je puis le compter comme faisant partie du mien, non pas simplement si j'ai déjà en ma possession la chose *promise* (comme dans le premier cas), mais quand bien même je ne la posséderais pas encore. Je dois donc pouvoir me concevoir indépendant de la possession restreinte à la condition du temps, indépendant par conséquent de la possession empirique, et cependant me considérer en possession de l'objet.

c) Je puis donc appeler mien une *femme*, un *enfant*, un *serviteur*, et en général toute autre personne, auxquels je commande maintenant, non parce qu'ils font partie de ma maison, ou parce que je les tiens sous mon obéissance, sous ma puissance et en ma possession; mais si, et quand même ils seraient échappés à ma puissance, à ma contrainte, et que je ne les posséderais par conséquent plus (empiriquement), je puis dire cependant que je les

possède par ma simple volonté, aussi long-temps et partout où ils existent; par conséquent, que j'en suis en possession *simplement juridique;* ils ne font donc partie de mon avoir qu'autant et en tant que je puis affirmer cette dernière circonstance à leur égard.

§ V.

Définition de la conception du mien et du tien extérieur.

La *définition nominale,* c'est-à-dire celle qui suffit pour *distinguer* l'objet à définir de tout autre, et qui résulte d'une *exposition* complète et déterminée de la conception serait celle-ci : le mien extérieur est la chose hors de moi, dont l'usage arbitraire ne peut être interdit sans lésion (atteinte à ma liberté compatible avec celle de chacun suivant une loi générale). — Mais la *définition réelle* de ce concept, c'est-à-dire celle qui suffit à sa *déduction* (à la connaissance de la possibilite de l'objet) est celle-ci : Le mien extérieur est ce dont l'usage ne peut m'être interdit sans lésion, *quoique je n'en sois pas en possession empirique* ou *physique* (non détenteur de l'objet). — Je dois posséder d'une manière quelconque un objet extérieur pour qu'il puisse être appelé *mien,* parce qu'autrement celui qui disposerait de cet objet contre ma volonté, ne m'atteindrait pas par le fait, et par conséquent ne

me porterait aucun préjudice. Si donc il doit y avoir un mien et un tien extérieur, ce n'est que par suite de la supposition d'une *possession intelligible* (*possessio noumenon*) possible, telle qu'elle a été expliquée au § 4. — La possession empirique (détention) n'est alors que la possession en phénomène (*possessio phænomenon*), quand bien même l'*objet* que je possède n'est pas, comme il arrive dans l'analytique transcendentale, considéré lui-même ici comme phénomène, mais comme chose en soi : car dans l'analytique il s'agissait pour la raison de la connaissance théorétique de la nature des choses, et de cette connaissance considérée dans toute sa portée possible ; mais ici la raison ne considère que la détermination pratique de l'arbitre, d'après la loi de la *liberté ;* que du reste l'objet puisse être connu par les sens, ou simplement même par l'entendement pur ; et le *droit*, dans cette conception pure de la raison pratique, est soumis aux lois de la liberté.

Ce serait donc mal s'exprimer que de dire que l'on possède un droit sur tel ou tel objet ; il vaut mieux dire qu'on le possède d'une manière *purement juridique ;* car le droit est déjà une possession intellectuelle d'un objet, et le droit de posséder la possession d'un objet extérieur serait un non-sens.

§ VI.

Déduction du concept de la possession purement juridique d'un objet extérieur (possessio noumenon).

La question : comment le mien et le tien extérieur est-il possible, se résout en celle-ci : comment une possession *purement juridique* (*intelligible*) est-elle possible?

Toutes les propositions de droit sont des propositions *à priori*, car ce sont des lois de la raison (*dictamina rationis*). La proposition de droit *à priori* est *analytique* par rapport à la *possession empirique*; car elle ne dit pas autre chose que ce qui résulte de cette dernière d'après le principe de contradiction, savoir : que si je suis détenteur d'une chose (par conséquent uni à elle physiquement), celui qui en dispose contre mon gré (si, v. g., ou m'arrache une pomme des mains) affecte et restreint le mien intérieur (ma liberté), par conséquent se constitue en contradiction avec l'axiome de droit.

La proposition énonciative d'une possession empirique juridique ne dépasse donc pas le droit d'une personne par rapport à elle-même.

Au contraire la proposition exprimant la possibilité de la possession d'une chose hors de moi, abstraction faite de toutes les conditions de la pos-

session empirique dans l'espace et le temps (la supposition de la possibilité d'une *possessio noumenon*) dépasse ces conditions restrictives; et, comme cette proposition établit la nécessité d'une possession sans détention, même pour la conception du mien et du tien extérieur, elle devient par-là *synthétique* et peut être alors pour la raison un problème ainsi conçu : Démontrer comment une proposition qui dépasse ainsi le concept de la possesion empirique est possible *à priori*.

Ainsi, v. g., la possession d'un fonds particulier est un acte de l'arbitre privé, qui, du reste, n'est pas un acte d'*autorité privée* (*sui juris, eigenmaechtig*). Le possesseur se fonde sur la possession commune primitive de la terre, et sur la volonté générale d'accord *à priori* avec la possession commune originelle, de permettre une *possession particulière* de ce fonds (parce qu'autrement les choses vacantes auraient été en fait et en droit des choses sans maître), et acquiert par la première possession originelle un fonds déterminé, puisqu'il s'oppose avec droit (*jure*) à quiconque voudrait mettre des obstacles à l'usage privé qu'il voudrait en faire, opposition qu'il ne fonde cependant pas sur le droit positif (*de jure*) puisqu'il est dans l'état de nature, et que cet état ne suppose aucune loi publique.

Aussi, quoique un fonds soit considéré comme libre, c'est-à-dire abandonné à l'usage de tout le

monde ; ou si, sans être libre, il est tenu pour tel, on ne peut cependant pas dire qu'il soit libre par nature et *originellement* avant tout acte juridique, car ce serait un rapport tel à une chose, savoir : au fond, que ce fonds se refuserait à la possession de tout le monde. Mais cette liberté du fonds étant pour tout le monde une défense de s'en servir, une possession commune, qui ne peut avoir lieu sans contrat, est nécessaire pour rendre raison d'une semblable prohibition. Or, un fonds, qui ne peut être libre que par contrat, doit réellement appartenir à tous ceux (réunis) qui s'en interdisent réciproquement l'usage ou le suspendent.

Observ. Cette communauté *originelle* de la terre, et avec elle celle de tout ce qui tient au sol (*communio fundi originaria*), est une idée qui a une réalité objective (juridiquement pratique), et doit être soigneusement distinguée de la *première* communauté (*communio primæva*), qui est une fiction. — Une pareille société primitive aurait dû être une société *instituée* et résulter d'un contrat par lequel tous auraient fait renonciation de leur possession particulière, par lequel chacun aurait converti sa possession privée en une possession commune, en la réunissant à celle des autres, ce dont l histoire devrait nous instruire. Mais cette manière de considérer la prise de possession comme primitive, et de telle sorte, que la possession particulière de chacun ait

pu et dû y trouver sa raison, est contradictoire.

Ne doit pas être confondue avec la possession (*possessio*) ni avec la prise de possession du fonds, sous le rapport de son acquisition future, la place que l'on occupe (*Sitz, sedes*) ni le domicile réel, la fixation de sa *résidence* physique (*incolatus*), qui est la possession privée et constante d'un lieu, possession qui dépend de la présence du sujet sur le lieu. Il ne s'agit pas ici d'une résidence comme second acte juridique, qui peut suivre ou ne pas suivre la prise de possession.

La simple possession physique (la détention) d'un fonds, est déjà un droit sur une chose, mais ce droit n'est pas encore suffisant pour que je puisse considérer ce fonds comme mien par rapport à autrui, la première possession (en tant qu'on la connaît) est, comme telle, d'accord avec la loi de la liberté extérieure, et en même temps contenue dans la possession commune originelle qui renferme *à priori* la raison de la possibilité d'une possession particulière; il y a donc lésion à troubler le premier détenteur d'un fonds dans l'usage qu'il en fait. La première prise de possession a donc une raison de droit (*titulus possessionis*) pour elle, la possession commune originelle, et l'axiome : tant mieux pour celui qui possède (*beati possidentes*), attendu que personne n'est tenu de prouver la légitimité de sa possession, est un principe de droit naturel qui

érige la prise de possession juridique en un principe d'acquisition sur lequel peut se fonder tout premier possesseur.

Dans un principe *théorétique à priori*, une intuition *à priori* devant (par suite de ce qui a été dit dans la critique de la raison pure) servir de base à un concept donné, il faudrait donc *ajouter* quelque chose au concept de la possession de l'objet; mais dans un principe pratique, il en est tout autrement, et toutes les conditions de l'intuition qui servent de fondement à la possession empirique doivent être *omises* (abstraction doit en être faite), pour pouvoir *étendre* le concept de possession au-delà de la possession empirique et pouvoir dire : tout objet extérieur de la volonté, en tant seulement qu'il est en ma puissance, peut être réputé mien juridiquement, sans qu'il soit en ma possession.

La possibilité d'une telle possession, par conséquent la déduction du concept d'une possession non empirique, se fonde sur ce postulat juridique de la raison pratique : « que c'est un devoir de droit d'agir envers autrui de telle sorte que l'extérieur (l'utile) puisse devenir le sien de quelqu'un »; mais ce postulat est inséparable de l'exposition du dernier concept, qui fonde le sien extérieur sur une possession *non physique* (possession juridique). La possibilité de ce dernier concept ne peut être démontrée en elle-même ni approfondie d'aucune façon (par cela

même que c'est un concept rationnel qui n'est susceptible d'aucune intuition), mais c'est une conséquence immédiate du postulat précédent. Car s'il est nécessaire d'agir suivant ce principe de droit, la condition intellectuelle (d'une possession purement juridique) doit être également possible.

— Personne ne doit s'étonner non plus que les principes *théorétiques* du mien et du tien extérieur se perdent dans l'intelligible et ne représentent aucune connaissance acquise, parce que le concept de la liberté, sur lequel ces principes reposent, n'est susceptible d'aucune déduction théorétique quant à sa possibilité, et ne peut être conclu que de la loi pratique de la raison (l'impératif catégorique), comme d'un fait émanant de cette raison.

§ VII.

Application du principe de la possibilité du mien et du tien extérieur aux objets de l'expérience.

Le concept d'une possession simplement juridique n'est point un concept empirique (dépendant des conditions de temps et d'espace), et cependant il a une réalité pratique, c'est-à-dire qu'il doit être appliqué aux objets de l'expérience dont la connaissance est indépendante de ces conditions. — La manière de traiter le concept de droit par rapport à ces objets de l'expérience, comme concept du

mien et du tien extérieur possible, est celle-ci : le concept de droit, qui est purement rationnel, ne peut être *immédiatement* appliqué aux objets de l'expérience, ni au concept d'une *possession* empirique, mais doit être appliqué d'abord au concept intellectuel pur d'une *possession* en général, de manière à ce que l'on pense, non la *détention* (*detentio*), comme représentation empirique de la possession, mais le concept de l'*avoir*, abstraction faite de toutes conditions d'espace et de temps, et qu'enfin l'objet soit seulement conçu comme en *ma puissance* (*in potestate meâ positum esse*); alors l'expression d'*extérieur* ne signifie pas l'existence dans un *autre lieu* que celui où je suis, ni la détermination de ma volonté et l'acceptation dans un autre temps que celui où la chose s'offre à moi pour la première fois, mais seulement un objet *différent* de moi. Or, la raison pratique veut, par sa loi de droit, que je conçoive le mien et le tien dans l'application aux objets, indépendamment de toute condition sensible, parce qu'il s'agit d'une détermination de l'arbitre suivant les lois de la liberté, puisqu'il n'y a qu'un *concept de l'entendement* qui puisse être subsumé sous des concepts de droit. Je dirai donc : je possède un champ, quoique je ne sois point sur ce champ; car il ne s'agit ici que d'un rapport intellectuel à l'objet, en tant que je l'ai en *ma puissance* (d'un concept intellectuel de

la possession indépendant des conditions de l'espace), et il est le *mien* parce que je puis en disposer à mon gré sans violer en rien la loi de la liberté extérieure. La raison de la légitimité du concept de cette espèce de possession (*possessio noumenon*), fondement d'une *législation* universelle, consiste précisément en ce que la raison pratique exige absolument que, faisant abstraction de la possession phénoménale (la détention) de cet objet de mon arbitre, la possession se conçoive suivant un concept intellectuel, et non suivant un concept empirique; mais il faut que les conditions *à priori* de la possession empirique soient contenues dans le concept de la possession intellectuelle. J'ai dit tout à l'heure que la raison de la légitimité de la possession mentale est un principe de législation universelle : en effet, il y a toute une législation universelle dans ces mots : « cet objet extérieur est mien, » parce que les autres sont, par le fait, grevés de l'obligation de ne pas se servir et de ne pas disposer de cet objet, obligation dont autrement ils ne seraient pas tenus.

La manière d'avoir quelque chose d'extérieur comme mien est dont le rapport purement juridique de la volonté du sujet à l'objet, indépendamment des rapports de la personne à la chose dans l'espace et le temps, suivant le concept d'une possession intelligible. — Une portion de terrain n'est

donc pas mienne extérieure par la raison que je l'occupe avec mon corps (car il n'est ici question que de ma *liberté* extérieure, et par conséquent de la possession de moi-même et non de celle de quoi que ce soit d'extérieur ; il ne s'agit donc que d'un droit interne) ; mais, si je la possède encore, quoique je m'en sois éloigné, et que je me trouve dans un autre lieu, alors seulement il est question d'un mien de droit extérieur, et celui qui voudrait que ma présence constante en cet endroit fût la seule condition de l'avoir comme mien, doit soutenir, qu'il n'est pas possible d'avoir quelque chose d'extérieur comme sien (ce qui est contraire au postulat § 2), ou bien il exige que, pour qu'il en soit ainsi, j'occupe en même temps deux endroits, deux lieux ; ce qui veut dire, en d'autres termes, que je dois être et n'être pas en même temps dans un même lieu ; ce qui est contradictoire.

Ce qui vient d'être dit doit aussi s'appliquer au cas où j'ai reçu une promesse ; car mon droit et ma possession résultant d'une promesse ne peuvent disparaître parce que le promettant aura dit dans un temps : cette chose doit t'appartenir, et qu'il dira dans un temps postérieur, au sujet de la même chose : je ne veux plus que cette chose t'appartienne ; car l'acquisition a été faite dans des circonstances intellectuelles telles que c'est comme si le promettant avait dit sans aucun intervalle de temps entre ces

deux déclarations ; je veux que cette chose t'appartienne, je veux qu'elle ne t'appartienne pas ; ce qui est contradictoire.

Il faut en dire autant du concept de la possession de droit d'une personne, en tant qu'elle peut faire partie des biens de quelqu'un (v. g., d'une femme, d'un enfant, d'un domestique), c'est-à-dire que cette communauté domestique, et la possession mutuelle de l'état de tous les membres qui la composent, ne disparaît point par la faculté de s'éloigner les uns des autres, de se séparer *localement*, parce que c'est un lien *de droit* qui les unit, et qu'ici le mien et le tien extérieur, comme dans les cas précédens, repose uniquement sur la supposition de la possibilité d'une possession rationnelle sans détention.

Observ. Quant à la critique de la raison juridiquement pratique dans le concept du mien et du tien extérieur, elle devient proprement nécessaire par une antinomie des propositions sur la possibilité d'une possession de droit ou *à priori*, c'est-à-dire seulement par une dialectique inévitable, dans laquelle la thèse et l'antithèse élèvent des prétentions égales sur la validité de deux conditions diamétralement opposées ; la raison doit donc intervenir nécessairement dans son usage pratique (qui regarde le droit), pour établir une différence entre la possession phénoménale et la possession purement intellectuelle.

Thèse : Il est possible d'avoir quelque chose d'extérieur comme sien, quoiqu'on n'en soit pas en possession.

Antithèse : Il n'est pas possible d'avoir quelque chose d'extérieur comme sien, à moins qu'on n'en soit en possesion.

Solution : Les deux propositions sont vraies : la première, quand il s'agit d'une possession empirique (*possessio phænomenon*); la seconde, s'il s'agit d'une possession mentale (*possessio noumenon*). — Mais la possibilité d'une possession intelligible, par conséquent aussi du mien et du tien extérieur, ne peut être approfondie, mais elle doit résulter du postulat de la raison pratique; sur quoi il faut encore remarquer particulièrement : que, sans recourir aux intuitions, même à une intuition *à priori*, la raison pratique peut, par la simple omission des conditions empiriques (omission permise par la loi de la liberté), se créer *à priori* des principes de droit *larges* et par *conséquent synthétiques*, dont la preuve (comme on le fera voir bientôt) peut ensuite être faite analytiquement sous le rapport pratique.

§ VIII.

Il n'est possible d'avoir quelque chose d'extérieur comme sien que sous un état de droit, sous un pouvoir législatif public, c'est-à-dire dans l'état de société.

Quand je déclare (verbalement ou par un fait) que je veux que certaine chose extérieure soit mienne, je déclare par-là même à chacun qu'il ait à respecter l'objet de mon arbitre, obligation que personne n'aurait sans cet acte juridique de ma part. Mais dans cette prétention est en même temps l'aveu de l'obligation où l'on est soi-même réciproquement de s'abstenir aussi de la chose extérieure de chacun; car ici l'obligation résulte d'une règle générale du rapport juridique extérieur. Je ne suis donc pas tenu de respecter le sien juridique extérieur d'autrui, si je n'ai garantie suffisante que l'on s'abstiendra également de toucher à ce qui m'appartient, et par le même principe; or, cette garantie n'a besoin d'aucun acte de droit particulier, mais elle est déjà comprise dans le concept d'une obligation juridique extérieure, à cause de l'universalité, et par conséquent aussi de la réciprocité de l'obligation par une règle générale. — Or, la volonté d'un seul individu, par rapport à une possession extérieure, et par conséquent contingente, ne peut être

une loi de contrainte pour chacun, parce qu'elle blesserait la liberté générale. Par conséquent, la seule volonté qui puisse obliger chacun, est celle qui peut donner des garanties à chacun, la volonté générale collective, la volonté toute-puissante de tous. — Mais l'état de l'homme sous une législation générale extérieure (c'est-à-dire publique) avec pouvoir exécutif des lois, est l'état social. Le mien et le tien extérieur ne peuvent donc avoir lieu que dans cet état.

Conséquence : S'il peut être juridiquement possible d'avoir quelque chose d'extérieur comme sien, il doit aussi être permis à tout individu de *contraindre* tous ceux avec lesquels il peut avoir des difficultés sur le mien et le tien d'un objet quelconque, afin de se mettre avec eux en état de société.

§ IX.

Il peut cependant y avoir lieu à un mien et à un tien extérieur, mais seulement PROVISOIRE, *dans l'état de nature.*

Le droit naturel, dans l'état de constitution civile (c'est-à-dire celui qui établit le droit politique et civil *à priori*), ne peut recevoir aucune atteinte par le droit positif; et ainsi reste dans toute sa force ce principe juridique : « Quiconque agit

suivant une maxime d'après laquelle il est impossible d'avoir un objet de ma volonté comme mien, me blesse », car la constitution civile est le seul état de droit par lequel le sien soit assuré à chacun, mais cet état ne le constitue ni ne le détermine, à proprement parler. — Toute garantie suppose donc déjà le sien à chacun (à tous ceux auxquels il est garanti). Par conséquent, avant la constitution civile (ou *abstraction* faite de cette constitution), un mien et un tien extérieur doit être considéré comme possible, ainsi que le droit de contraindre tous ceux avec qui nous pouvons être en désaccord de quelque manière que ce puisse être, à former avec nous une constitution par laquelle le mien et le tien puisse être assuré. — Une possession dans l'attente et la préparation d'un pareil état, qui ne peut être fondé que sur une loi de la volonté générale, et qui, par conséquent, s'accorde avec la *possibilité* de cette volonté, est une possession *provisoirement juridique;* au contraire, celle qui a lieu sous une constitution *réelle,* est une possession *péremptoire.* — Avant l'entrée en cet état, à laquelle un individu est disposé, il s'oppose avec droit à ceux qui ne veulent pas y entrer avec lui et qui voudraient le troubler dans sa possession provisoire, parce que la volonté de tous les autres, moins la sienne propre, qui penserait lui imposer l'obligation de se désister d'une certaine possession, n'est toujours que la volonté d'une *seule*

partie, et n'a par conséquent pas plus de force légale (force qui ne se rencontre que dans la volonté générale) pour refuser d'entrer ensemble en société civile, que la sienne pour y faire entrer; mais il a de plus pour lui, cependant, d'être d'accord avec la nature sur l'établissement d'un état civil. — En un mot, la manière d'avoir comme sien quelque chose d'extérieur dans l'*état de nature* est une possession physique, qui a pour elle la *présomption* juridique de pouvoir devenir légale par l'accord de la volonté du possesseur avec celle d'autrui dans une législation publique, et vaut provisoiremeut *comme* une possession juridique.

Observ. Cette prérogative du droit résultant du fait de la possession empirique suivant la formule : *tant mieux pour le possesseur* (*beati possidentes*), ne vient pas de ce que, par la raison que l'on a la présomption de droit d'un homme juridique (*rechtlichen Mannes*), on n'est pas tenu de prouver que l'on possède juridiquement (ce qui n'est admis qu'en droit strict), mais parce que, conformément au postulat de la raison pratique, chacun a la faculté d'avoir comme sien un objet extérieur de son arbitre ; par conséquent toute détention est un état dont la légitimité se fonde sur ce postulat par un acte d'une volonté antécédente; et la possession qui n'est contraire à aucune possession plus ancienne, étant par conséquent provisoire suivant la loi de la liberté

extérieure, autorise à interdire à quiconque ne veut pas entrer avec moi dans l'état d'une liberté légale publique, toute prétention à l'usage d'une chose, afin de soumettre à l'usage dont elle est susceptible, conformément au postulat de la raison, une chose qui, s'il en était autrement, serait anéantie pratiquement.

CHAPITRE II.

DE LA MANIÈRE D'ACQUÉRIR QUELQUE CHOSE D'EXTÉRIEUR.

§ X.

Principe général de l'acquisition extérieure.

J'acquiers quelque chose, quand je fais en sorte (*efficio*) que quelque chose d'extérieur devienne *mien*.—Est mien originellement ce qui est tel sans acte juridique. Mais une acquisition primitive est celle qui n'est pas dérivée d'un sien étranger individuel.

Rien d'extérieur n'est originellement mien ; mais il peut être acquis originellement, c'est-à-dire sans dériver du sien de qui que ce soit nominativement. —L'état de communauté du mien et du tien (*communio*) ne peut jamais être conçu comme originel, mais il doit être acquis par un acte de droit extérieur, bien que la possession d'un objet extérieur puisse être originelle et commune. Aussi, quand on

pense (par forme de problême) à une société *originelle* (*communio mei et tui originaria*), on doit cependant la distinguer d'une société *première* (*communio primæva*), qui serait considérée comme ayant été instituée parmi les hommes dans les premiers temps de leurs rapports sociaux, et qui ne peut, comme première, être fondée sur des principes, mais uniquement sur l'histoire : cette dernière communauté devrait, dans tous les cas, être considérée comme acquise et dérivée (*communio derivativa*).

Le principe de l'acquisition extérieure est donc ainsi conçu : est mien ce que je soumets à ma *puissance* (suivant la loi de la *liberté* extérieure), et dont j'ai la faculté de faire usage comme objet de mon arbitre (suivant le postulat de la raison pratique) ; enfin, est mien, ce que *je veux* (conformément à l'idée d'une *volonté* collective possible), qui doive l'être.

Les momens (*attendenda*) de l'acquisition *originelle*, sont donc : 1° *l'appréhension* d'un objet qui n'appartient à personne, autrement elle serait contraire à la liberté d'autrui conforme à des lois générales. Cette *appréhension* est la prise de possession de l'objet de l'arbitre dans l'espace et le temps ; la possession actuelle (*possessio phænomenon*). 2° La *déclaration* de la possession de cet objet et de l'acte de mon arbitre tendant à interdire à chacun l'objet possédé par moi. 3° *L'appropriation* comme acte

d'une volonté législative universelle extérieure (dans l'idée), par laquelle chacun est tenu de se conformer à mon arbitre. — La validité du dernier moment de l'acquisition, comme fondement du *mien* extérieur, c'est-à-dire, de la légitimité de la possession comme *simplement juridique* (*possesio noumenon*), se fonder sur ce que, tous ces actes étant *juridiques*, émanent par conséquent de la raison pratique; et en conséquence sur ce que, dans la question *quid juris*, l'on peut faire abstraction de toutes les conditions empiriques de la possession ; et alors la proposition définitive ou conclusion : l'objet extérieur est mien, est légitimement ramenée de la possession sensible à la possession intelligible.

L'acquisition primitive d'un objet extérieur de l'arbitre s'appelle *occupation*, et ne peut avoir lieu que dans les choses corporelles (substances). Or, pour qu'il y ait acquisition primitive, il faut, comme condition de la possession empirique, priorité de temps sur tout autre qui voudrait s'approprier une chose (*qui prior tempore potior jure*). Comme acquisition primitive, elle n'est donc encore que la conséquence d'un arbitre *particulier* ou unilatéral (*einseitiger*) ; car s'il fallait deux parties contractantes, elle résulterait d'un contrat entre deux (ou plusieurs) personnes, et par conséquent dériverait du sien d'autrui. — Mais il n'est pas facile de voir comment un tel acte de la volonté peut servir de fon-

dement au sien de chacun. — Toutefois la *première* acquisition n'est cependant pas plus pour cela l'acquisition *originelle;* car l'acquisition d'un état de droit public par la réunion de la volonté de tous pour donner naissance à une législation générale, serait une acquisition telle, qu'elle ne devrait être précédée d'aucune autre, et dériverait néanmoins de la volonté particulière de chacun et serait par le fait l'œuvre de *toutes les parties* (*allseitig*), quand cependant une acquisition primitive ne peut résulter que de la volonté d'une seule partie.

Division de l'acquisition du mien et du tien extérieur.

1° Quant à la *matière* (à l'objet), j'acquiers ou une *chose* corporelle (substance), ou la *prestation* (*caussalitaet*) d'une autre personne, ou cette autre *personne* elle-même, c'est-à-dire, son état, en tant que j'acquiers le droit de disposer de cet état par des rapports actifs avec elle.

2° Quant à la *forme* (mode d'acquisition), c'est un *droit réel* (*jus reale*), ou un *droit personnel* (*jus personale*), ou un droit *mixte*, c'est à dire *réel-personnel* (*realiter personale*) de la possession (quoique pas de l'usage) d'une autre personne comme d'une chose.

3° Quant au *titre* (*titulus*), de l'acquisition, ce qui n'est proprement pas une partie spéciale de la division du droit, mais cependant un moment de

la manière de l'exercer, une chose extérieure est acquise ou par l'acte d'un arbitre *particulier*, ou par l'acte de *deux* ou de *tous* les arbitres (*facto*, *pacto*, *lege*).

SECTION PREMIÈRE.

DU DROIT RÉEL.

§ XI.

Qu'est-ce que le droit réel?

La définition ordinaire du *droit à une chose* (*jus reale*, *jus in re*), *que c'est le droit envers tout possesseur de cette chose*, est une bonne définition de nom. — Mais qu'est-ce qui fait alors que je puis, à l'occasion d'un objet, me prendre à quiconque en est possesseur et le contraindre (*per vindicationem*) à m'en remettre de nouveau en possession? Ce rapport juridique extérieur de mon arbitre est-il en quelque sorte un rapport *immédiat* à une chose corporelle? Il faudrait donc alors que celui qui pense que son droit se rapporte, non immédiatement aux personnes, mais aux choses, se représentât sans doute (quoique obscurément), et cela, par la raison qu'à tout correspond un devoir, que la chose extérieure, quoique sortie des mains de son premier possesseur, lui reste cependant toujours *obligée*, c'est-à-dire qu'elle se refuse à tout autre prétendu possesseur, attendu qu'elle est déjà obligée à celui-là, et qu'ainsi

mon droit, semblable à un génie inséparable de la chose, et qui la préserve de toute entreprise étrangère, me signale toujours le possesseur étranger! Il est donc absurde de feindre l'obligation d'une personne envers une chose et réciproquement, quoiqu'il soit très-permis de rendre sensible par cette image un rapport juridique.

La définition de chose du droit réel devrait donc être ainsi conçue : *Le droit à une chose* est le droit de l'usage privé d'une chose, au sujet de laquelle je suis en communauté de possession (primitive ou subséquente) avec tous les autres hommes; car cette possession commune est l'unique condition sous laquelle je puisse interdire, à tout autre possesseur, l'usage privé de la chose (*jus contra quemlibet hujus rei possessorem*), parce que, sans la supposition de cette possession, il serait impossible de concevoir comment moi, qui ne suis cependant pas actuellement en possession de la chose, je puisse être lésé par ceux qui la possèdent et qui s'en servent. — Mon arbitre individuel ou unilatéral ne peut obliger autrui à s'interdire l'usage d'une chose, s'il n'y était obligé d'ailleurs. Il ne peut donc être obligé que par les arbitres réunis en une possession commune. S'il n'en était pas ainsi, on serait dans la nécessité de concevoir un droit dans une chose, comme si elle avait une obligation envers moi, et d'où dériverait en dernière analyse le droit contre

tout possesseur de cette chose ; conception vraiment absurde.

En un mot : le droit réel ne s'entend pas simplement du droit à une chose (*jus in re*), mais encore de l'*ensemble* de toutes les lois qui concernent le mien et le tien réel. — Mais il est clair qu'un homme qui existerait tout seul sur la terre ne pourrait proprement rien avoir d'extérieur, ni rien acquérir comme sien, parce qu'entre lui comme personne, et toutes les autres choses extérieures comme choses, il n'y a pas le moindre rapport d'obligation. Il n'y a donc, à proprement parler, aucun droit (direct) à une chose, mais on appelle ainsi ce qui compète à quelqu'un contre une personne qui est en communauté de possession (en état de société) avec toutes les autres.

§ XII.

La première acquisition d'une chose ne peut être que celle d'un fonds.

Un fonds (et par-là il faut entendre toute portion de terre habitable) est, par rapport à tout ce qui s'y meut, comme la *substance;* et ce qui se meut à la surface en est comme le *mode* : ainsi, de la même manière que, dans le sens théorétique, les accidens ne peuvent exister sans la substance, de même, dans le sens pratique, le meuble qui se trouve sur un fonds,

ne peut être le sien de quelqu'un, si auparavant ce fonds n'est pas en sa possession juridique, n'est pas sien.

Car, supposé que le fonds n'appartienne à personne, je pourrais déplacer l'objet mobile qui s'y trouve pour en occuper moi-même la place; et cela jusqu'à ce que la chose se perde, et sans que la liberté d'un autre qui n'est pas détenteur de cette place en ressentît la moindre atteinte; mais tout ce qui peut être arraché, renversé, détruit, un arbre, une maison, etc., est mobile (du moins quant à la matière); et si une chose ne peut être mue sans être détruite quant à la forme, on l'appelle *immobile*, immeuble. Le mien et le tien s'entendra donc à l'occasion d'une chose, non de la substance, mais de ses dépendances, qui ne sont point la chose même.

§ XIII.

Un fonds quelconque est susceptible d'une acquisition primitive, et le principe de la possibilité de cette acquisition est la communauté primitive de tout fonds en général.

La première proposition ci-dessus se fonde sur le postulat de la raison pratique (§ 2.); la seconde sur la preuve qui suit.

Tous les hommes sont originellement (c'est-à-

dire avant tout acte juridique de l'arbitre) en possession légale de la terre, c'est-à-dire qu'ils ont le droit d'être où ils ont été placés par la nature ou par le hasard (sans leur volonté). La possession (*possessio*), qui est différente de la *session* (*sedes*), comme d'une possession arbitraire, par conséquent acquise, et qui doit être *permanente,* est la possession *commune*, à cause de l'unité de tous les lieux, de la surface de la terre, comme surface sphérique; parce que si une plaine était infinie, les hommes pourraient tellement s'y disperser qu'il leur devînt impossible de former une société; et alors la société ne serait pas une conséquence nécessaire de leur existence sur la terre. La possession des hommes sur la terre, antérieure à tout acte de droit de leur part, et qui, établie par la nature même, est une *possession commune primitive* (*communio possessionis originaria*), dont le concept n'est pas empirique ni dépendant des conditions du temps; tel sans doute que le concept fictif et à jamais démontrable d'une *possession commune première* (*communio primæva*), mais un concept rationnel pratique qui contient le principe *à priori*, d'après lequel seul les hommes peuvent s'approprier un lieu sur la terre conformément aux lois du droit.

§ XIV.

L'acte juridique de cette acquisition est
L'OCCUPATION.

La prise de possession (*apprehensio*), comme commencement de la détention d'une chose corporelle dans l'espace (*possessionis physicæ*), ne s'accorde sous aucune autre condition avec la loi de la liberté extérieure de chacun (par conséquent *à priori*), que sous celle de la *priorité*, par rapport au temps, c'est-à-dire seulement comme première prise de possession (*prior apprehensio*), qui a lieu par un acte de l'arbitre. Mais la volonté qu'une chose (par conséquent aussi un lieu déterminé et circonscrit sur la terre) devienne mien, c'est-à-dire l'appropriation, ne peut qu'être individuelle ou *unilatérale* (*voluntas unilateralis seu propria*) dans une acquisition primitive. L'acquisition d'un objet extérieur de l'arbitre par une intention unique, individuelle, est l'occupation. L'acquisition primitive de cet objet, par conséquent aussi d'un fonds déterminé, ne peut donc avoir lieu que par l'occupation.

La possibilité d'acquérir de cette manière ne se laisse entrevoir en aucune façon, et n'est susceptible d'aucune démonstration, mais elle est une conséquence immédiate du postulat de la raison pratique. Toutefois l'intention individuelle ne peut

autoriser une acquisition extérieure qu'autant qu'elle est comprise dans une volonté collective *à priori* et qui commande absolument, c'est-à-dire dans une volonté résultant de la réunion de l'arbitre de tous ceux qui peuvent avoir entre eux quelques rapports pratiques; car la volonté individuelle (par quoi il faut entendre la volonté d'un autre *individu* d'accord avec le premier, ce qui ne fait toujours que deux volontés *particulières*), ne peut imposer à tout le monde une obligation, qui de soi est contingente; il faut pour cela une volonté, une intention *omnilatérale* non contingente, mais *à priori*, nécessairement commune ou conjointe, et par cela seul législatrice; car ce n'est que d'après ce principe qu'il peut y avoir accord de l'arbitre libre de chaque individu avec la volonté de tous, par conséquent qu'un droit en général est possible, et enfin aussi un mien et un tien extérieur.

§ XV.

Il n'y a d'acquisition PÉREMPTOIRE *que dans l'état social; l'acquisition dans l'état de nature n'est que* PROVISOIRE.

L'état social, quoique subjectivement contingent en réalité, est néanmoins objectivement nécessaire en soi, c'est-à-dire comme devoir. Il y a donc à son égard, et par rapport à son institution, une loi na-

turelle réelle de droit, à laquelle est soumise toute acquisition extérieure.

Le *titre empirique de l'acquisition* a été la prise de possession physique (*apprehensio physica*) fondée sur la communauté primitive de la terre, et comme il n'y a qu'une possession *phénoménale* qui puisse être soumise à la possession rationnelle du droit, à ce titre empirique doit correspondre celui d'une prise de possession intellectuelle, abstraction faite de toutes les conditions empiriques, dans l'espace et le temps, possession intellectuelle qui sert de fondement à cette proposition principe : « Ce que je soumets à ma puissance suivant les lois de la liberté extérieure, et que je veux devoir être mien, devient mien. »

Mais le *titre rationnel* de l'acquisition ne peut se trouver que dans l'idée de la volonté universelle conjointe *à priori* (c'est-à-dire devant nécessairement être conjointe ou unanime), idée qui est ici supposée tacitement comme condition indispensable (*conditio sine quâ non*) ; car une volonté individuelle ne peut imposer aux autres une obligation qu'ils n'auraient pas autrement ; mais l'état d'une volonté universelle, réellement harmonique, ou conjointe dans ses élémens à l'effet de législater, est l'état social. Ce n'est donc qu'en conformité à l'idée d'un état social, c'est-à-dire en considérant cet état et son action, mais avant sa réalité (parce qu'autre-

ment l'acquisition serait dérivée), que quelque chose d'extérieur peut être acquis primitivement, et par conséquent d'une manière seulement *provisoire*. — L'acquisition *péremptoire* n'a lieu que dans l'état social.

Néanmoins, cette acquisition provisoire est une véritable acquisition; car, d'après le postulat de la raison juridiquement pratique, sa possibilité, quel que puisse être l'état des hommes entre eux (par conséquent aussi l'état de nature), est un principe du droit privé, suivant lequel chacun est autorisé à la contrainte, si elle est nécessaire pour faire sortir de l'état de nature, et pour faire entrer dans l'état social, qui peut seul rendre toute acquisition péremptoire.

Observ. On demande maintenant jusqu'où s'étend la faculté de prendre possession d'un fonds : aussi loin que la faculté de l'avoir en sa puissance, c'est-à-dire aussi loin que peut le défendre celui qui veut se l'approprier. Tout comme si le fonds disait : si vous ne pouvez pas me défendre, vous ne pouvez pas non plus me commander.

La question de la mer *libre* ou *close* devrait donc se résoudre par le même principe; v. g., personne ne peut pêcher ou recueillir de l'ambre au fond de la mer, etc., sur la côte d'un pays qui appartient déjà à une cité, et ce, à la distance où les canons de guerre les plus forts peuvent porter. — De plus,

l'occupation visible d'un fonds, par un travail fait à sa surface (bâtiment, culture, desséchement, etc.), est-elle nécessaire pour l'acquisition? Non; car ces formes (la spécification), n'étant que des accidens, ne constituent la possession immédiate d'aucun objet, et ne peuvent appartenir à leur auteur qu'autant que le fonds ou la substance est reconnue lui appartenir auparavant. La culture, s'il s'agit de l'acquisition première, n'est qu'un signe extérieur de la prise de possession, signe que l'on peut remplacer par beaucoup d'autres moins pénibles.

Ensuite: peut-on s'opposer à l'*acte* par lequel une personne prend possession, de manière qu'aucun des deux (celui qui prend possession, et celui qui s'y oppose), ne jouisse du droit de priorité, et qu'ainsi le fonds reste libre sans jamais appartenir à aucun des deux prétendans? Cette opposition ne peut *absolument* pas être admise, parce que l'opposant, pour exécuter son dessein, doit aussi occuper un bien voisin, qui peut par conséquent lui être interdit, en sorte qu'un empêchement *absolu* de sa part serait une contradiction; mais s'il s'agissait d'un certain fonds (enclavé, intermédiaire), qu'on voudrait laisser inculte, comme terrain *neutre*, servant à la séparation de deux voisins, l'interdiction pourrait se concilier avec le droit d'occupation; mais alors ce fonds est réellement commun aux deux voisins, et n'est point sans maître (*res nullius*), par la

raison qu'il est *destiné* par tous deux à leur servir de séparation. — Ensuite, peut-on avoir une chose comme sienne sur un fonds dont aucune partie n'appartient à personne? Oui, comme dans le Mogol, où chacun peut laisser à terre les meubles qu'il possède, ou laisser courir le cheval qui lui est échappé, sauf à s'en remettre ensuite en possession, comme de choses siennes, parce que tout le territoire est au peuple, et l'usage du sol à tout le monde en particulier, par conséquent. Il ne suit pas de là toutefois que quelqu'un puisse avoir comme sienne une chose mobilière sur le fonds d'autrui, ce qui peut avoir lieu cependant, mais par *contrat*. — On demande encore si deux peuples (ou deux familles) peuvent refuser une certaine espèce d'usage d'un fonds, v. g., des peuples chasseurs à un peuple pasteur, ou à des peuples agriculteurs, ou ceux-ci à des planteurs, etc. Sans contredit; car la manière dont ils veulent vivre *chez eux*, sur un fonds de terre en général, pourvu qu'ils restent dans les limites de leur territoire, est une affaire de bon plaisir (*res meræ facultatis*).

On peut demander enfin si, lorsque la nature, ni le hasard, mais notre volonté seule nous place dans le voisinage d'un peuple, avec lequel aucune considération n'oblige à s'unir civilement, nous n'avons pas le droit, pour constituer ces peuples et donner à ces hommes (sauvages) un état juridique (comme

v. g., les sauvages de l'Amérique, les Hottentots, les habitans de la Nouvelle-Hollande), d'employer la force en tous cas, ou (ce qui ne vaut guère mieux) de recourir à un achat fictif, pour fonder des colonies et nous approprier ainsi leur territoire, en faisant usage de notre supériorité, sans égard à leur possession primitive. Ce droit ne semble-t-il pas résulter de la nature même (comme ayant horreur du vide), et de ce que le but de la création aurait été manqué si des étendues de pays immenses dans les autres parties du monde, qui sont maintenant peuplées par suite d'usurpation, étaient restées ou eussent dû rester à tout jamais inhabitées par des hommes civilisés? Mais on pénètre facilement à travers ce voile de l'injustice (jésuitisme), d'employer tous les moyens pour une bonne fin; cette sorte d'acquisition d'un fonds doit donc être rejetée.

L'indétermination, tant par rapport à la quantité que par rapport à la qualité d'un objet extérieur, susceptible d'acquisition, rend le problème de l'acquisition primitive extérieure un des plus difficiles. Et cependant il est nécessaire qu'il y ait eu une acquisition primitive de l'extérieur, car toute acquisition ne peut pas être dérivée; on ne peut donc pas rejeter cette question comme insoluble et impossible en soi. Mais, quand même elle recevrait une solution par le contrat primitif, l'acquisition ne serait jamais que provisoire, si ce contrat ne s'étendait à tout le genre humain.

§ XVI.

Exposition du concept d'une acquisition primitive du fonds.

Tous les hommes sont originairement en *possession commune* du fonds de toute la terre (*communio fundi originaria*), avec la *volonté* qui doit être naturelle à tous de recueillir les fruits de ce fonds commun (*lex justi*); mais cette volonté, à cause de l'opposition naturelle inévitable de l'arbitre de l'un à l'arbitre de l'autre, tendrait à priver tout le monde de l'usage de ce fonds, si elle ne contenait en même temps une loi régulatrice de cet arbitre, suivant laquelle une *possession particulière* peut être affectée à chaque personne sur le fonds commun (*lex juridica*). Mais la loi distributive du mien et du tien de chacun sur le fonds commun, d'après l'axiome de la liberté extérieure, ne peut résulter que d'une volonté collective *primitivement* et *à priori* (volonté qui ne suppose pour cette union aucun acte juridique), par conséquent ne peut avoir lieu que dans l'état civil (*lex justitiæ distributivæ*), lequel seul détermine ce qui est *droit*, ce qui est *juridique* et ce qui est *de droit*.

Mais, dans cet état de société, c'est-à-dire avant la constitution civile, et cependant eu égard à cette constitution même, ou *provisoirement*, c'est un *de-*

voir pour chacun de se conduire suivant la loi de l'acquisition extérieure, et par conséquent aussi de contraindre la *faculté* juridique de la volonté de chacun à reconnaître l'acte de la prise de possession et d'appropriation, quoique cet acte ne soit qu'unilatéral, individuel ou particulier ; l'acquisition provisoire d'un fonds, avec toutes ses conséquences juridiques, est donc possible.

Cependant une semblable acquisition a besoin de l'*appui* de la loi (*lex permissiva*), par rapport à la détermination des bornes de la possession juridique possible absolument; mais par la raison qu'elle précède l'état juridique, qu'elle ne fait que conduire à cet état et n'est point encore péremptoire; cette faveur de la loi ne s'étend pas au-delà de l'assentiment des *autres* co-participans à la formation de l'état social. Si cependant il y a refus par eux d'entrer dans cet état, et tant que ce refus dure, l'acquisition n'en est pas moins légitime, parce que le passage de l'état de nature à l'état social est fondé sur le devoir.

§ XVII.

Déduction du concept de l'acquisition primitive.

Nous avons trouvé le *titre* de l'acquisition dans une communauté primitive du fonds, par conséquent sous des conditions d'espace d'une possession

extérieure, mais nous avons trouvé le *mode d'acquisition* dans les conditions empiriques de la prise de possession (*apprehensio*), jointe à l'intention d'avoir un objet extérieur comme sien. Maintenant il s'agit d'expliquer encore par les principes de la raison juridiquement pratique, pure, l'acquisition même, c'est-à-dire le mien et le tien extérieur, qui résulte des deux conditions données, c'est-à-dire la possession intelligible (*possessio noumenon*) de l'objet, suivant ce qui est contenu dans son concept.

Le *concept de droit*, touchant le mien et le tien *extérieur*, en tant qu'il s'agit d'une *substance*, ne peut, quant à ce qui concerne les mots *hors de moi*, signifier un *lieu* différent de celui que j'occupe, car c'est un concept rationnel, et comme on ne peut subsumer à ce concept qu'un concept pur de l'entendement; je le répète, le mot substance, pris dans le sens précédent, ne peut signifier quelque chose simplement, différent de moi et l'idée d'une possession non empirique (de l'appréhension en quelque sorte permanente (1)); —mais seulement le concept

(1) Mellin propose de remplacer cette phrase par celle qui suit : « Le concept de droit... ne peut signifier un lieu différent de celui que j'occupe, mais (comme il n'y a qu'un concept intellectuel pur qui puisse être subsumé à celui-là, savoir, le concept du fait d'*avoir en ma puissance* [l'union avec moi comme condition subjective de la possibilité de l'usage] l'objet extérieur, qui est un concept intellectuel pur) simplement quelque

du fait d'*avoir en mon pouvoir* (l'union d'une chose avec moi, comme condition subjective de la possibilité de l'usage) ; un objet extérieur, concept qui est un concept pur de l'entendement. — Or, l'omission ou l'abstraction de ces conditions sensibles de la possession, comme d'un rapport de la personne aux *objets*, qui n'ont aucune obligation, n'est autre chose que le rapport d'une personne à des *personnes*, pour obliger toutes celles-ci par la volonté de la première, en tant que cette volonté est d'accord avec l'axiome de la liberté extérieure, avec le *postulat* de la faculté et de la *législation* universelle de la volonté conçue *à priori* comme collective et une ; ce qui n'est, comme on voit, que la possession purement *intelligible* de la chose, c'est-à-dire, en vertu du droit seulement, quoique l'objet (la chose que je possède), soit un objet sensible.

Obs. Il est évident que la première culture, le premier bornage, ou en général la première *forme donnée* à un fonds ne peut servir de titre à l'acquisition de ce fonds ; c'est-à-dire que la possession de l'accessoire n'est pas une preuve de la possession juridique de la substance ; au contraire, le mien et le tien devrait plutôt, suivant la règle (*accessorium sequitur suum*

chose de *différent* de moi, et le concept d'une possession non empirique (de l'appréhension en quelque sorte permanente).

N. du T.

principale), résulter de la propriété de la substance. Il n'est pas moins évident que celui qui cultive un fonds qui n'était pas à lui avant ce travail, a perdu sa peine et son travail au profit du précédent possesseur. Il est clair encore que l'on ne peut rapporter une opinion si ancienne, et cependant si généralement répandue, qu'à l'illusion ténébreuse et grossière qui consiste à personnifier les choses, et, comme si quelqu'un pouvait les obliger par un travail exercé sur elles, à ne les faire servir au profit d'aucun autre, à s'imaginer qu'il a, *par le fait,* un droit sur elles; car autrement on n'aurait sans doute pas passé non plus si légèrement sur la question fort naturelle élevée plus haut : Comment un droit sur une chose est-il possible? Le droit de tout possesseur d'une chose ne signifie que la faculté légale qu'a l'arbitre particulier de se servir d'un objet en tant que cet arbitre peut être compris dans l'intention synthétiquement universelle, et conçu d'accord avec la loi de cette intention.

Pour ce qui est des corps placés sur un fonds qui m'appartient, ils sont *à moi*, si déjà, toutefois, ils n'appartiennent à quelque autre; et cela, sans que j'aie besoin, à cet effet, d'un acte juridique particulier (*non facto, sed lege*); car, pouvant être considérés comme des accidens inhérens à la substance (*juri rei meæ*), à laquelle appartient tout ce qui est ainsi uni à ma chose, personne ne peut les en déta-

cher sans changer cette chose même (v. g., la dorure, le mélange d'une matière qui m'appartient avec des matières appartenant à autrui, l'alluvion, ou même le changement de lit d'une rivière voisine, et par-là l'agrandissement de mon fonds, etc.). C'est par les mêmes principes qu'il faut décider si un fonds susceptible d'acquisition doit s'étendre au-delà de la terre ferme, sur une étendue de mer, par exemple le droit de pêcher sur mon rivage, ou de tirer de l'ambre, etc. Ma possession s'étend et la mer est fermée (*mare clausum*) aussi loin que je puis mécaniquement atteindre, à partir de l'*endroit* que j'occupe, pour garantir mon fonds contre toute entreprise étrangère (v. g., aussi loin que les canons de guerre du plus gros calibre peuvent porter). Mais comme il n'y a pas de *position* ou de domicile possible en pleine mer, la possession ne doit pas s'étendre jusque-là, et la mer y est libre (*mare liberum*). Mais pour les objets *échoués* sur le rivage, hommes ou choses à eux appartenant, comme le naufrage a été étranger à la volonté, ils ne peuvent appartenir au propriétaire du *littoral;* il n'y a pas, en effet, de lésion (ni même de fait), et la chose qui est venue se briser sur un fonds appartenant à quelqu'un ne peut être considérée comme chose sans maître (*res nullius*). Un fleuve, au contraire, peut, comme tout terrain non couvert par les eaux, être acquis primitivement par les deux propriétaires riverains, aussi loin que s'étend la possession de la rive).

L'objet extérieur, qui est le sien de quelqu'un quant à la substance, est la *propriété* (*dominium*) de celui à qui compètent tous les droits sur cette chose (comme les accidens à la substance), et dont par conséquent le propriétaire (*dominus*) peut disposer selon son bon plaisir (*jus disponendi de re sua*). D'où il suit naturellement qu'un pareil objet ne peut être qu'une chose corporelle (envers laquelle on n'a pas d'obligation); par conséquent un homme peut être en puissance de lui-même (*sui juris*), mais pas propriétaire de lui-même (*sui dominus*), et moins encore de ses semblables; il ne peut donc disposer de lui-même à son gré, parce qu'il est responsable de l'humanité dans sa propre personne. Quoique ce point, qui appartient au droit de l'humanité et non à celui des hommes, n'ait pas ici sa place naturelle, on peut cependant en dire un mot en passant, pour mieux saisir ce qui a été dit très-brièvement plus haut. Il peut y avoir de plus deux pleins propriétaires d'une seule et même chose, sans que le mien et le tien soit commun, mais seulement comme possesseurs communs de ce qui n'appartient qu'à *un seul* comme *sien*, lorsqu'à l'un seulement de ces deux co-propriétaires (*condomini*) compète la totale possession sans usage, et à l'autre tout l'usage de la chose sans la possession; le premier par conséquent (*dominus directus*) restreint le second (*dominus utilis*) à la seule condition d'une prestation constante sans lui en borner l'usage.

SECTION DEUXIÈME.

Du droit personnel.

§ XVIII.

La possession de l'arbitre d'une autre personne comme faculté de la déterminer par le mien à un certain acte, suivant la loi de la liberté (le mien et le tien extérieur par rapport à la causalité d'autrui), est *un* droit (tel que je puis en avoir plusieurs soit contre la même personne soit contre d'autres). Mais l'ensemble (le système) des lois suivant lesquelles je puis être en cette possession, est le droit personnel, qui est essentiellement un.

L'acquisition d'un droit personnel ne peut jamais être primitive et arbitraire (car elle serait contraire au principe de l'accord de la liberté de ma volonté avec la liberté de chacun, et par conséquent serait injuste). Je ne puis non plus acquérir par un fait *injuste* de la part d'autrui (*facto injusto alterius*); car si cette lésion m'a été faite à moi-même, et que j'en puisse avec droit exiger satisfaction, j'ai bien le droit de conserver intact ce qui m'appartient, mais je n'acquiers rien de plus que ce que j'avais déjà auparavant.

L'acquisition par le fait d'autrui, auquel fait je le détermine suivant les lois du droit, émane donc toujours du sien d'autrui, et cette dérivation comme

acte juridique, ne peut avoir lieu par cet acte, s'il est *négatif,* c'est-à-dire par un acte d'*omission,* d'abandon, ou par un acte de *renonciation* à la chose (*per derelictionem aut renunciationem*) ; car, de cette manière, le sien de celui qui délaisse ou qui fait renonciation cesse seulement d'être, sans pour cela m'être acquis. Mais il n'y a acquisition possible de cette nature que par la *translation* (*translatio*), qui ne peut avoir lieu que par une intention commune au moyen de laquelle l'objet est toujours au pouvoir de l'un ou de l'autre, puisque l'un n'a pas plus tôt renoncé à sa part dans cette communauté que l'objet devient le sien de celui qui l'accepte (par conséquent en vertu d'un acte positif de sa volonté). — La translation de sa *propriété* à un autre est l'aliénation. L'acte de la volonté conjointe de deux personnes, à l'effet de passer le sien de l'un à l'autre, est le *contrat.*

§ XIX.

Dans tout contrat il y a deux actes *préparatoires* et deux actes de l'arbitre juridiques *constitutifs ;* les deux premiers (ceux du *traité*) sont l'*offre* (*oblatio*) et l'*agréation* (*approbatio*) ; les deux autres (ceux de la *conclusion*) sont la *promesse* (*promissum*), et l'*acceptation* (*acceptatio*). — Car une offre ne peut s'appeler promesse avant d'avoir jugé que la chose offerte (*oblatum*) est quelque chose qui peut *agréer*

à l'acceptant ; ce qui ne se connaît que par les deux premières déclarations ; mais rien jusque-là n'est encore acquis.

Mais ni l'intention *seule* du promettant, ni celle de l'acceptant (comme acceptant), ne suffit pour faire passer le sien du premier au second ; il faut la *réunion* de ces deux *volontés*, et par conséquent la déclaration *simultanée* de toutes deux. Or, cette simultanéité est impossible dans les actes empiriques de la déclaration, qui doivent nécessairement se *succéder* dans le temps, sans jamais pouvoir être simultanés. Car, si j'ai promis et qu'un autre maintenant veuille accepter, je puis, pendant l'intervalle (si court soit-il), me repentir, parce que je suis encore libre avant l'acceptation ; comme d'un autre côté l'acceptant, par la même raison, ne doit pas se tenir pour obligé par la promesse qui a suivi la déclaration de la partie opposée. — Les formalités extérieures (*solemnia*), dans la conclusion du contrat (le toppe-là, ou la rupture de la paille [*stipula*], tenue par les deux parties contractantes), et toutes les confirmations faites de part et d'autre à l'appui des déclarations antérieures indiquent plutôt l'embarras des contractans sur la manière dont ils se représenteront comme dans un clin-d'œil l'existence *simultanée* des déclarations successives qu'ils se sont faites l'un à l'autre, parce que ces actes ne sont jamais que successifs dans le temps, l'un n'étant

pas *encore* ou n'étant *déjà plus* quand l'autre a lieu.

Mais la déduction transcendentale de l'idée de l'acquisition par contrat peut seule lever toutes ces difficultés. Dans un rapport *juridique* externe, ma prise de possession de l'arbitre d'autrui (et réciproquement) est conçue comme principe de la détermination de cette personne à un fait, mais comme un principe empirique seulement et en vertu des déclarations successives de l'arbitre de chacun de nous dans le temps, déclarations qui sont la condition sensible de l'appréhension, et dans lesquelles deux actes juridiques ne peuvent jamais être que successifs. En effet, ce rapport, comme rapport juridique, étant purement intellectuel, cette possession, considérée comme possession intelligible (*possessio noumenon*), d'après l'idée de liberté et abstraction faite des conditions empiriques dont nous venons de parler, est conçue comme mien ou tien, en vertu de la volonté législatrice. Alors les deux actes, celui de la promesse et celui de l'acceptation, ne sont plus considérés comme successifs; mais bien de la même manière que dans le *pactum re initum,* comme résultant d'une volonté *commune* unique (ce qui est exprimé par le mot *en même temps*), et l'objet (*promissum*) est considéré comme acquis, par l'omission des conditions empiriques, suivant la loi de la raison pratique pure.

Observ. Les vains et pénibles efforts des jurisconsultes (v. g., de Moïse-Mendelsshon dans sa Jérusa-

lem), pour démontrer la possibilité de la déduction de l'idée de l'acquisition par contrat, nous autorisent encore à penser que la seule déduction possible et vraie est celle que nous proposons. — La question était : *pourquoi dois*-je tenir ma promesse ? car *que je le doive*, c'est ce que chacun comprend parfaitement. Mais il est absolument impossible de donner une autre preuve de cet impératif catégorique ; de même qu'il est impossible au géomètre de démontrer par des raisonnemens que, pour construire un triangle il faut prendre trois lignes (proposition analytique), mais dont deux, prises ensemble, doivent être plus grandes que la troisième (proposition synthétique, mais toutes deux *à priori*). C'est un postulat de la raison pure (qui fait abstraction des conditions sensibles de l'espace et du temps, en ce qui concerne l'idée de droit) ; et la théorie de la possibilité de l'abstraction de ces conditions, sans cependant que l'idée de possession disparaisse, est précisément la déduction de l'idée de l'acquisition contractuelle ; de la même manière que dans le titre précédent, c'était la théorie de l'acquisition par l'occupation des choses extérieures.

§ XX.

Mais quelles choses extérieures acquiers-je par contrat ? Comme il ne s'agit que de la causalité de l'arbitre d'une autre personne par rapport à la pres-

tation à laquelle cette personne s'est obligée envers moi, je n'acquiers point par-là immédiatement, une chose extérieure; mais le fait d'une personne, au moyen duquel fait cette chose est remise en ma puissance, afin que je la fasse mienne. — J'acquiers donc par le contrat la promesse d'autrui (et non la chose promise), et cependant mon avoir extérieur s'en trouve augmenté de quelque chose; je suis devenu *plus riche* par l'acquisition d'une obligation active sur la liberté et la fortune d'autrui. — Mais ce mien *droit* n'est qu'un droit *personnel*, savoir, celui d'agir contre une personne physique *déterminée*, et, à la vérité, sur sa causalité (son arbitre), pour qu'elle me fasse quelque chose. Ce n'est donc pas un *droit réel* contre cette *personne morale*, qui n'est autre chose que l'idée de *tous les arbitres réunis à priori*, et en vertu duquel je puis seul acquérir un *droit contre tout possesseur de la chose;* ce qui est le caractère de tout droit *réel* ou sur *une chose.*

Obs. La transmission du mien par contrat s'opère suivant la loi de continuité (*lex continui*), c'est-à-dire que la possession de l'objet n'est pas un instant interrompue pendant cet acte, car autrement j'acquerrais un objet dans cet état, comme quelque chose sans maître (*res vacua*); l'acquisition serait par conséquent primitive: ce qui répugne à l'idée du contrat. —Mais cette continuité est telle qu'elle ne s'entend pas de la volonté de l'un des deux contractans

(*promittentis et acceptantis*) en particulier, mais de leurs volontés réunies, qui transportent le mien de l'un à l'autre; et par conséquent pas de telle sorte que le promettant abandonne (*derelinquat*) d'abord sa possession au profit de l'acceptant, ou qu'il renonce à son droit (*renuntiet*), et qu'ensuite l'autre s'en saisisse aussitôt, ou réciproquement. La translation est donc un acte par lequel l'objet appartient un instant à deux personnes à la fois. Il en est ici comme dans la course parabolique d'une pierre lancée dans l'espace; quand la pierre a atteint son plus haut point, elle peut être considérée comme s'élevant et tombant tout à la fois, et passant ainsi sans discontinuité du mouvement d'ascension au mouvement de descension.

§ XXI.

Une chose n'est pas acquise par l'*acceptation* de la promesse, mais seulement par la *tradition* de la chose promise : car toute promesse a pour objet une *prestation*, et si ce qui est promis est une chose, la prestation ne peut avoir lieu que par un acte au moyen duquel l'acceptant est mis en possession de la chose promise par le promettant, c'est-à-dire au moyen de la tradition. Avant cet acte et avant la réception de la chose, la prestation n'a point encore eu lieu; la chose n'a pas encore passé de l'un à l'autre, par conséquent n'est pas encore acquise à ce

dernier. Le droit résultant d'un contrat n'est donc qu'un droit personnel, et il ne devient droit réel que par la tradition.

Obs. Le contrat qui est immédiatement suivi de la tradition (*pactum re initum*) exclut tout intervalle de temps entre la conclusion et l'exécution, et n'a besoin d'aucun acte particulier ultérieur servant à transférer le sien de l'un à l'autre des contractans. Mais si entre la conclusion et l'exécution il s'écoule un temps plus ou moins long (déterminé ou indéterminé) pour opérer la tradition, on demande si, avant l'expiration de ce délai, la chose est déjà devenue celle de l'acceptant, en vertu du contrat, et si son droit est un droit sur la chose, un droit réel, ou s'il est nécessaire de faire intervenir un nouveau contrat particulier, concernant la tradition seule; par conséquent si, par la simple acceptation, le droit est purement personnel, et s'il n'y a lieu à un droit réel que par la tradition?—On verra par ce qui suit que c'est ce dernier cas qui est le vrai.

Si je conclus un marché sur une chose, v. g., si j'achète un cheval, et que je le mette aussitôt dans mon écurie, ou en ma possession physique, de quelque autre manière que ce soit, alors il devient mien (*vi pacti re initi*), et mon droit est un droit sur la chose, un droit réel; mais si je le laisse entre les mains du vendeur, sans rien régler de particulier avec lui sur ce sujet, le cheval, avant

ma prise de possession (*apprehensio*), par conséquent avant le changement du possesseur, doit rester en la possession physique (détention) du vendeur; et alors il n'est pas encore mien, et le droit que j'acquiers n'est qu'un droit contre une personne déterminée, savoir, contre le vendeur, à l'effet d'*être mis par lui en possession* (*poscendi traditionem*) comme condition subjective de la possibilité de tout usage facultatif ou arbitraire de la chose. Mon droit n'est donc que le droit personnel d'exiger du vendeur l'*exécution* de sa promesse (*præstatio*) de me mettre en possession de la chose. Si donc le contrat ne contient pas *en même temps* la tradition (*pactum re initum*), si par conséquent il s'écoule un espace de temps entre la conclusion du traité et la prise de possession de la chose acquise, je ne puis alors arriver à la possession qu'en exerçant un *acte possessoire* juridique particulier, constituant un contrat spécial. Ce contrat consiste de ma part à dire que j'irai ou que j'enverrai chercher la chose (le cheval), et de la part du vendeur, à y consentir; car il ne va pas sans dire que le vendeur gardera à ses risques et périls une chose à l'usage d'un autre; il faut, pour qu'il en soit ainsi, un contrat particulier, d'après lequel celui qui aliène sa chose en reste toujours propriétaire pendant le *temps convenu* (et doit supporter toutes les pertes qui peuvent survenir à la chose), l'acquéreur ne pouvant être considéré par le vendeur comme

ayant pris possession de la chose, comme lui en ayant fait la livraison, qu'après le temps convenu. Avant cet acte de possession, on n'acquiert par le contrat qu'un droit personnel, et l'acceptant ne peut cependant acquérir une chose extérieure que par tradition.

SECTION TROISIÈME.

Du droit mixte ou du droit personnel-réel.

§ XXII.

Ce droit est celui de la possession d'une chose extérieure *comme d'une chose,* et de l'usage de cette chose *comme d'une personne.* — Le Mien-et-le-tien qui rentre dans ce droit est tout ce qui regarde la *famille,* et le rapport, dans cet état, est celui de la communauté d'êtres libres, qui, par l'influence mutuelle (d'une personne sur une autre) produisent, suivant le principe de la liberté extérieure (*causalité*), une société de membres d'un tout (entre personnes vivant en *communauté*); ce qui s'appelle la famille (*Hauswesen*). — La manière d'acquérir cet état n'a lieu ni par un fait arbitraire (*facto*), ni par simple contrat (*pacto*), mais par une loi (*lege*), loi qui, par le fait qu'elle n'est pas seulement un droit contre une personne, mais aussi et en même temps une possession de cette personne, doit être un droit dépassant tout droit personnel et réel, savoir, le droit de l'humanité dans notre propre personne, droit qui a pour conséquence une loi natu-

relle facultative à la faveur de laquelle une pareille acquisition est possible.

§ XXIII.

L'acquisition conformément à cette loi est de trois espèces quant à l'objet : L'*homme* acquiert une *femme*, le *père* acquiert l'*enfant*, et la famille des *serviteurs*. — Toutes ces choses susceptibles d'acquisition ne le sont pas également d'aliénation, et le droit du possesseur de ces objets lui est *entièrement personnel* (*allerpersœnlichste*).

DU DROIT DOMESTIQUE.

TITRE PREMIER.

Du droit matrimonial.

§ XXIV.

La *communauté sexuelle* (*commercium sexuale*) est l'usage mutuel qui se fait des organes et des facultés sexuelles d'un individu d'un sexe différent (*usus membrorum et facultatum sexualium alterius*); et alors, ou cet usage est *naturel* (celui par lequel on peut procréer son semblable), ou *contre nature*; et celui-ci a lieu, ou avec une personne du même sexe, ou avec un animal étranger à l'espèce humaine; ces transgressions des lois, ces vices contre nature (*crimina carnis contra naturam*), qu'on appelle aussi innommables, ne peuvent être justifiés, comme lésion de l'humanité dans notre

propre personne, par aucune restriction ou exception, contre la réprobation universelle.

Maintenant le commerce sexuel naturel a lieu, ou suivant la *nature animale* pure (*vaga libido, venus volgivaga, fornicatio*), ou suivant la loi. — Cette dernière sorte de commerce est le mariage (*matrimonium*); c'est-à-dire l'union de deux personnes de différent sexe pour la possession mutuelle durant toute leur vie de leurs facultés sexuelles. — Le but du mariage (qui est de procréer et d'élever des enfans), peut toujours être une fin que la nature s'est proposée en donnant à l'homme l'inclination réciproque des sexes; mais l'homme qui se marie n'est pas obligé, sous peine d'illégitimité dans l'union, de se proposer cette fin; car autrement, quand la faculté d'engendrer cesserait, le mariage se dissoudrait de lui-même ou de plein droit.

Même chose encore dans la supposition où le plaisir par l'usage mutuel des facultés génitales serait l'unique but de l'union de l'homme et de la femme; le contrat de mariage n'est point non plus facultatif, mais est nécessaire par la loi de l'humanité, c'est-à-dire que si un homme et une femme veulent jouir réciproquement l'un de l'autre, ils doivent nécessairement s'unir par le mariage; ainsi le veut la loi du droit de la raison pure.

§ XXV.

Car l'usage naturel qu'un sexe fait des organes

sexuels de l'autre est une jouissance (*fruitio*) pour laquelle une personne se met à la disposition d'une autre. Dans cet acte l'homme même se fait chose, ce qui répugne au droit de l'humanité en sa propre personne. Cela n'est possible que sous la condition que, lorsqu'une personne est acquise par une autre, *comme pourrait l'être une chose*, l'acquisition soit réciproque ; car elle y trouve son propre avantage, et retrouve ainsi sa personnalité.

Mais l'acquisition d'un certain membre dans l'homme équivaut à l'acquisition de toute la personne, — parce que la personne forme une unité absolue ; — d'où il suit que le don et l'acceptation d'un sexe à l'usage de l'autre sont non-seulement permis sous la condition du mariage, mais encore qu'ils ne sont possibles que sous cette *unique* condition. Ce droit *personnel* est aussi *réel*, par la raison que si l'un des conjoints s'échappe ou se met à la disposition d'une personne étrangère, l'autre conjoint a toujours le droit incontestable de le faire rentrer sous sa puissance, comme une chose.

§ XXVI.

Suivant ce principe le rapport des époux est un rapport *d'égalité* de possession, tant des personnes qui se possèdent réciproquement que des fortunes, dans la *monogamie* seulement ; car, dans la polygamie, la personne qui se livre n'acquiert qu'une partie de celui qui la reçoit tout entière, et se fait

par conséquent sa chose pure et simple; les conjoints ont cependant la faculté de renoncer à l'usage d'une partie de ces choses, mais seulement par un contrat particulier.

Obs. Il suit du principe précédent que le concubinat n'est susceptible d'aucun contrat qui puisse en assurer le droit, pas plus que le louage d'une personne pour la jouissance d'une autre (*pactum fornicationis*). Car, pour ce qui est de ce dernier contrat, tout le monde conviendra que la personne qui l'a conclu ne peut être légitimement contrainte à l'exécution de sa promesse, si elle se repent; il en est de même du premier contrat, c'est-à-dire de celui du concubinat (en tant que *pactum turpe*), parce que ce dernier serait un louage (*locatio conductio*), un louage d'une partie d'une personne à l'usage d'une autre personne, à la vérité, mais qui reviendrait au louage de la personne entière comme chose livrée à la discrétion d'autrui, vu l'indissoluble unité des membres dans une personne. D'où il suit que l'une ou l'autre des parties peut rompre ces sortes de contrat, sans que la partie opposée puisse élever une plainte légitime en lésion de ses droits. — Il en est de même des mariages dits de la main gauche, qui ont lieu dans l'intention de mettre à profit l'inégalité de l'état et de la condition des deux parties, de manière que l'une ait une trop grande domination sur l'autre. Car dans le fait, en suivant le

droit naturel, une pareille union ne diffère point du concubinat, et n'est pas un véritable mariage. On demandera peut-être si une pareille union a quelque chose de plus contraire à l'égalité des époux que la loi qui dit de l'homme par rapport à la femme : il sera ton maître (il commandera, elle obéira); cette loi ne peut être considérée comme opposée à l'égalité d'un couple humain, si la domination dont il s'agit a pour unique raison la supériorité des facultés de l'homme sur celles de la femme pour produire le bien commun de la famille, et celle du droit au commandement, ou à l'autorité, droit qui se fonde sur cette supériorité et sur l'usage qui doit en être fait. De cette manière l'autorité, la supériorité, peut être dérivée du devoir de l'unité et de l'égalité par rapport à la fin.

§ XXVII.

Le contrat de mariage n'est parfait que par la *cohabitation matrimoniale* (*copula carnalis*). Un contrat de mariage passé entre deux personnes de sexes différens avec clause secrète de s'abstenir de la cohabitation, ou avec conscience de l'impuissance de la part de l'une ou de l'autre des parties, n'est qu'un contrat simulé, et il n'y a pas mariage. Une pareille union peut donc être dissoute à volonté par l'un ou l'autre des contractans. Mais si l'origine de l'impuissance est postérieure au contrat, le droit

du mariage ne peut souffrir de cet accident, qui n'a d'ailleurs rien de frauduleux.

L'*acquisition* d'un femme ou d'un mari n'a donc pas lieu *facto* (par la cohabitation) sans contrat préalable, ni *pacto* (par le simple contrat de mariage, sans cohabitation subséquente), mais seulement *lege*, c'est-à-dire, comme conséquence juridique de l'obligation de s'unir sexuellement au moyen de la *possession* mutuelle des personnes, possession qui ne peut s'effectuer que par l'usage en quelque sorte mutuel de leurs organes sexuels.

TITRE DEUXIÈME.

Droit des Parens.

§ XXVIII.

De même qu'il est résulté du devoir de l'homme envers lui-même, c'est-à-dire envers l'humanité dans sa propre personne, un droit (*jus reale*) des deux sexes de s'acquérir réciproquement, comme personnes, par mariage, *d'une manière réelle*, de même il résulte de la *procréation* dans cette société le devoir de conserver les *produits* de l'union de ses membres, et d'en prendre soin; c'est-à-dire que les enfans, comme personnes, ont en même temps le droit primitivement inné (et non transmis par la naissance), d'être soignés par leurs parens jusqu'à ce qu'ils soient en état de se conserver eux-mêmes;

droit qui leur est immédiatement acquis par la loi (*lege*), sans qu'un acte juridique particulier soit nécessaire à cet effet.

Car comme ce qui a été produit est une *personne*, et qu'il est impossible de se faire une idée de la production, par une opération physique, d'un être doué de liberté (1), alors c'est une idée tout-à-fait juste et même nécessaire sous le *point de vue pratique*, que celle de considérer la procréation comme

(1) On ne conçoit pas même comment *Dieu* peut *créer* des êtres libres ; car il semble que toutes les actions futures de ces êtres, prédéterminées par ce premier acte, devraient être comprises dans la chaîne de la nécessité de la nature, et par conséquent n'être pas libres. Mais l'impératif catégorique prouve, en matière moralement pratique, que ces créatures (les hommes) sont libres. C'est là une décision suprême de la raison, qui ne peut cependant pas faire comprendre théorétiquement la possibilité de ce rapport d'une cause à son effet, parce que ce sont là deux choses qui dépassent les sens. — La seule chose qu'on puisse en cela exiger d'elle, c'est simplement qu'elle démontre qu'il n'y a pas de contradiction dans l'idée de la *création d'êtres libres;* ce qui peut se faire en établissant que la contradiction n'a lieu qu'autant que l'on introduit dans le rapport du suprà-sensible, outre la catégorie de causalité, la *condition du temps* (condition qui est inévitable par rapport aux objets des sens, puisque le principe d'une action la précède) ; ce qui aurait effectivement lieu si, par exemple, la conception de cause doit avoir une réalité objective dans le sens théorétique. Mais la contradiction s'évanouit si la catégorie (sans schème qui lui soit soumis) est employée, dans l'idée de création,

un acte par lequel nous avons mis au monde une personne sans son consentement d'une manière tout arbitraire de notre part. En conséquence de ce fait, les parens sont obligés de leur rendre, autant qu'ils le peuvent, la vie supportable et douce.

Ils ne pourraient détruire leur enfant comme ils feraient pour ainsi dire des *ouvrages de leurs mains* (qui ne sont point des êtres doués de liberté), ni le traiter comme leur propriété, ou même l'abandonner au hasard, parce qu'il n'est pas simplement un être de ce monde, mais aussi un citoyen du monde, et qu'il se trouve dans une position qui ne saurait leur être indifférente d'après les idées du droit.

§ XXIX.

De ce devoir résulte aussi nécessairement le droit des parens de *protéger* et d'élever l'enfant, aussi long-temps qu'il ne peut pas encore faire usage de ses membres et de son intelligence, le droit de l'entretenir, de l'instruire et de le former tant sous le

sous un point de vue moralement pratique, par conséquent non sensible.

Le jurisconsulte philosophe ne traitera pas de subtitités inutiles, qui se perdent dans des ténèbres sans fin, cette investigation poussée jusqu'aux premiers élémens de la philosophie transcendentale, dans une métaphysique des mœurs, s'il réfléchit à la difficulté du problème à résoudre, et sur la nécessité cependant de satisfaire en cela aux principes du droit.

rapport *pragmatique* (afin qu'il puisse un jour pourvoir lui-même à ses besoins et gagner sa vie), que sous le rapport *moral* (parce qu'autrement la faute de la négligence des parens retomberait sur eux); le tout, jusqu'au temps de la majorité; alors ils renoncent à leur droit paternel de commander, comme aussi à tout remboursement de frais d'éducation et de dédommagemens pour les peines qu'ils ont eues; d'un autre côté les obligations des enfans envers leurs parens ne sont plus, après l'éducation, que de simples devoirs de vertu, tels que la reconnaissance.

Il résulte de la personnalité des enfans que, ne pouvant jamais être considérés comme la propriété des parens, mais faisant néanmoins partie de leur mien-et-tien (puisqu'ils sont assimilés à des choses en la possession des parens, et qu'ils peuvent être soustraits à la possession d'un autre, même contre leur volonté, et remis sous celle des parens), le droit des parens n'est pas un droit réel pur, par conséquent n'est pas aliénable (*jus personalissimum*); mais ce n'est pas non plus un droit purement personnel; d'où il suit que c'est un droit mixte, un droit personnel d'espèce *réelle*.

Il résulte donc évidemment de là qu'il faut ajouter dans la théorie du droit une troisième espèce de droit, le *droit personnel d'espèce réelle*, au droit réel et au droit personnel purs; et que la division

des droits, telle qu'on l'a faite jusqu'ici est incomplète, parce que quand il s'agit du droit des parens sur leurs enfans, en tant qu'ils font partie de leur maison, les parens ne peuvent se prévaloir uniquement du devoir des enfans, pour les faire rentrer en leur possession lorsqu'ils s'échappent, mais ils sont autorisés à les prendre, à les renfermer et à s'en rendre maîtres comme des choses (des animaux qui se seraient échappés de la maison).

TITRE TROISIÈME.

Droit du maître de maison ou chef de famille.

§ XXX.

Les enfans de la maison, qui composaient la *famille*, avec les parens, deviennent majeurs, (*majorennes*), c'est-à-dire leurs propres maîtres (*sui juris*), sans qu'il soit besoin d'un contrat qui les libère de leur dépendance passée; ce droit leur est acquis par le fait seul qu'ils deviennent capables de se conserver (ce qui a lieu en partie, comme majorité naturelle, conformément au cours universel de la nature en général, en partie conformément à leurs qualités naturelles particulières). Ils acquièrent donc ce droit sans acte juridique particulier, par conséquent en vertu de la loi seule (*lege*), qui les libère

également de ce que leur éducation a pu coûter à leurs parens, de même que ces derniers se trouvent quittes de leurs obligations à l'égard de leurs enfans, acquérant les uns et recouvrant par-là les autres leur liberté naturelle. Mais la société domestique, qui auparavant était nécessaire suivant la loi, se trouve à présent dissoute.

Les deux parties peuvent bien continuer à ne former qu'une seule et même famille réelle, mais à un autre titre qu'auparavant, savoir, de la même manière que le maître de maison forme une famille avec ses serviteurs; ce qui constitue une véritable société hérile (*societas herilis*) qui ne peut avoir lieu que par un contrat que le père de famille peut faire avec les enfans devenus majeurs; ou si la famille ne contient pas d'enfans, avec d'autres personnes libres concourant à la formation de la société domestique, société qui n'est pas fondée sur l'égalité, mais qui se compose d'une personne qui *commande* ou d'un maître, et de personnes qui *obéissent* ou de serviteurs (*imperantis et subjecti domestici*).

Les serviteurs ou domestiques font partie dans cet état de choses du sien du maître de maison, et même en vertu d'un droit réel, pour ce qui regarde la forme (*l'état de possession*); car le maître peut, si son domestique s'évade, le remettre sous sa puissance par sa seule et propre volonté; mais quant à la ma-

tière, c'est-à-dire quant à l'*usage*, au service qu'il en peut tirer, il ne pourra jamais faire acte de propriétaire (*dominus servi*), parce que le serviteur n'est soumis à sa puissance que par un contrat, et qu'un contrat, par lequel l'une des parties ferait renonciation de sa liberté entière au profit de l'autre, par conséquent cesserait d'être une personne, et n'aurait dès-lors aucun devoir d'observer le contrat, est une contradiction. Un semblable contrat est donc nul et de nul effet. — Ce n'est pas ici le lieu de parler du droit de propriété sur celui qui a perdu sa personnalité par ses crimes.

Le contrat d'un maître qui engage la liberté d'un domestique ne peut donc être de nature telle que l'obligeant puisse faire dégénérer l'*usage* de la liberté d'autrui en *abus*. A ce sujet le maître seul n'a pas le droit de juger, mais bien encore le serviteur qui, par conséquent, ne peut jamais être réduit en servitude; il peut donc s'engager, non pour toute sa vie, mais pour un temps déterminé seulement; et pendant ce temps l'une des parties contractantes peut songer à se séparer de l'autre. Mais les enfans, ceux même de celui qui est devenu esclave par ses crimes, sont toujours libres, car tout homme naît libre attendu qu'il n'a pas encore délinqué, et les dépenses nécessaires à son éducation jusqu'à la majorité ne peuvent pas le constituer débiteur d'une dette qu'il soit forcé de payer; car l'esclave devrait, s'il le pou-

vait, élever aussi ses enfans sans rien leur demander pour cela. Le propriétaire de l'esclave, dans la pénurie où se trouve celui-ci, contractant l'obligation d'en nourrir les enfans en son lieu et place, ne peut avoir plus de droit que lui.

Ici, comme dans les deux titres qui précèdent, on voit qu'il y a un droit personnel-réel (celui du maître sur ses serviteurs), attendu que ceux-ci peuvent être remis sous sa puissance et revendiqués comme une chose extérieure contre tout possesseur, avant même qu'il soit nécessaire d'examiner les raisons qu'ils pourraient avoir eu de s'échapper et de se remettre en possession d'un nouveau maître.

Division dogmatique de tous les droits susceptibles d'être acquis par contrat.

§ XXXI.

On peut exiger de la science métaphysique du droit, qu'elle énumère pleinement et déterminément *à priori* les membres de la divison (*divisio logica*), et en fasse ainsi connaître le véritable système. Toute division qui n'est pas ainsi faite n'est qu'une *division empirique*, purement *fragmentaire* (*partitio*), et ne prouve en aucune façon qu'il n'y ait pas d'autres membres encore dans la conception totale à diviser. — Une division faite d'après un principe

à priori (par opposition à la division empirique), peut s'appeler *dogmatique*.

Tout contrat, *objectivement* considéré, se compose essentiellement de deux actes juridiques : de la promesse et de l'acceptation de la promesse ; l'acquisition par l'acceptation (si ce n'est pas un *pactum in re initum*, auquel cas la tradition est essentielle) n'est pas *partie* intégrante du contrat, mais bien la *conséquence* juridique nécessaire de ce contrat. — Mais *subjectivement* considéré, c'est-à-dire comme réponse à cette question : si cette conséquence, nécessaire d'après la raison (conséquence qui *devrait* être l'*acquisition*) aura réellement lieu (sera une conséquence *physique*), ce dont l'acceptation du promettant ne donne encore aucune *garantie*. Cette garantie (c'est-à-dire la *certitude* de l'acquisition par le contrat), quoique en dehors de la modalité du contrat, n'est pas moins une partie complémentaire de la totalité des moyens à prendre pour atteindre le but du contrat, savoir, l'acquisition. — Trois personnes sont nécessaires à cet effet : le *promettant*, *l'acceptant* et la *caution*. Par cette dernière et par son contrat particulier avec le promettant, l'acceptant ne gagne rien par rapport à l'objet, il est vrai, mais bien par rapport au moyen de contrainte pour se faire remettre ce qui lui appartient.

Suivant ces principes d'une division logique (ra-

tionnelle), il n'y a, pour parler rigoureusement, que trois espèces de contrats *purs*. Quant aux contrats empiriques et complexes, et qui ajoutent des principes conventionnels et réglémentaires (*statuarische*) aux principes du mien et du tien, suivant les simples lois de la raison, ils sont sans nombre et se trouvent par le fait en dehors de la sphère de la science métaphysique du droit, seul chose dont nous ayons à nous occuper ici.

Tout contractant a pour objet : ou A, une acquisition unilatérale (contrat à titre gratuit) ; ou B, une acquisition *bilatérale* (contrat à titre onéreux) ; ou bien seulement C, une *garantie du sien*, sans acquisition (garantie qui peut être en même temps gratuite d'une part et cependant onéreuse de l'autre).

A. Le contrat à titre *gratuit* (*pactum gratuitum*) est :

a) La *garde* d'un bien confié (*depositum*).

b) Le *prêt* d'une chose (*commodatum*).

c) La *donation* (*donatio*).

B. Le contrat onéreux (*pactum onerosum*).

I. L'échange dans le sens le plus général (*permutatio late sic dicta*).

a) L'*échange* proprement dit (*permutatio stricte dicta*), marchandise pour marchandise.

b) L'*achat et la vente* (*emptio venditio*) ; marchandise pour de l'argent.

c) Le *prêt de consommation* (*mutuum*), alié-

nation d'une chose sous la condition de la recouvrer un jour seulement quant à l'espèce (v. g., du froment pour du froment, ou de l'argent pour de l'argent).

II. Le *contrat de louage* (*locatio conducitio*).

a) Le louage de ma chose à une autre personne pour l'usage qu'elle en peut tirer (*locatio rei*). A cette chose, si elle doit être restituée en espèce seulement (*in specie*) peuvent s'ajouter des intérêts, comme pacte onéreux (*pactum usurarium*).

b) Le *louage d'ouvrage* (*locatio operæ*), c'est-à-dire la concession de l'usage de mes forces à un autre pour un prix déterminé (*merces*). Le travailleur, en vertu du contrat, est le mercenaire (*mercenarius*).

c) Le *contrat de mandat* : la procuration à la place et au *nom* d'un autre. Si la procuration s'accomplit en se mettant simplement à la place et non pas au nom de celui qui est remplacé, c'est une *gestion d'affaires* (*gestio negotii*). Si elle s'exécute au nom d'un autre, c'est un *mandat*. Ici, comme dans le louage, le contrat est onéreux (*mandatum onerosum*).

C. Le *contrat de caution*.

a) Le gage et l'engagement tout à la fois (*pignus*).

b) La *fidéjussion*, ou la promesse à l'appui de la promesse d'un contractant (*fidejussio*).

c) La *prestation d'ôtage* (*prœtatio obsidis*).

Dans cette table de tous les modes de translation (*translatio*) du sien à autrui, il se présente des idées d'objets dont il s'agit de transférer la propriété, ou des instrumens propres à opérer cette translation, idées tout empiriques, et qui, quant à leur possibilité même, ne peuvent trouver place dans un traité *métaphysique* du droit, parce qu'il ne doit contenir que des divisions faites d'après des principes *à priori*, et qu'il fait par conséquent abstraction de la matière de la chose commercée, qui peut être une matière conventionnelle, et ne doit s'occuper que de la simple forme. Tel est le concept de l'*argent*, par opposition à toutes les autres choses aliénables, savoir, des *marchandises*, à titre de *vente* et d'*achat*; tel est encore le concept d'un *livre*. — Mais on verra que ces concepts de l'argent, comme le plus facile et le plus usité de tous les moyens qu'emploient les hommes pour commercer des choses dans les actes appelés *vente* et *achat* (commerce), ainsi que l'idée de livre, comme moyen par excellence de commercer des pensées, se résolvent cependant en rapports intellectuels purs, et qu'ainsi la table des contrats purs n'a pas dû être défigurée par un mélange empirique.

I.

Qu'est-ce que l'argent?

L'*argent* est une chose dont l'unique usage est d'être *aliéné*. Telle en est la véritable *définition de nom*, d'après Achenwall; définition suffisante pour faire distinguer cet objet de notre volonté de tous autres. Mais cette définition ne nous donne aucune explication sur la possibilité d'une semblable chose. On voit cependant par-là : 1° que cette aliénation est considérée dans le commerce, non pas comme une donation, mais comme une acquisition *mutuelle* (par un *pactum onerosum*) ; 2° que l'argent n'étant considéré (chez un peuple) que comme un simple *moyen* universellement agréé pour faciliter les échanges ou le commerce, et n'ayant aucun prix en lui-même, par opposition à une chose comme *marchandise* (c'est-à-dire tout ce qui a un prix et se rapporte chez un peuple à un besoin particulier, soit de l'un soit de l'autre), il est destiné à *représenter* toutes les marchandises possibles.

Un boisseau de blé a le plus grand prix direct comme moyen de satisfaire à l'un des besoins de l'homme. On peut encore l'employer à la nourriture des animaux qui servent à nous nourrir, à transporter nos fardeaux, qui partagent notre travail, et contribuent ainsi à l'augmentation et à la conservation des hommes, qui non-seulement mul-

tiplient de plus ces produits de la nature, mais peuvent encore venir au secours de tous nos autres besoins par les produits de l'art, pour bâtir nos maisons, pour confectionner nos vêtemens, pour nous procurer toutes les jouissances et toutes les commodités que peut donner l'industrie. Le prix de l'argent n'est au contraire qu'indirect. On ne peut en jouir ou le faire servir à quelque usage immédiat que ce soit; mais, cependant, comme moyen, c'est de toutes les choses celle dont l'emploi est le plus étendu.

On peut partir de là pour donner provisoirement cette *définition réelle* de l'argent : *c'est un moyen général de négocier l'industrie des hommes entre eux,* en sorte que la richesse d'une nation, en tant qu'elle a été acquise au moyen de l'argent, n'est proprement que la somme représentavive de son industrie. C'est avec cette industrie que les hommes se paient réciproquement, et la valeur des produits industriels est représentée par l'argent qui circule chez un peuple.

Maintenant, la chose qui doit s'appeler argent doit avoir par conséquent coûté autant de soin, d'*industrie,* pour être produite, ou pour être mise en état de passer dans le commerce, qu'en coûtent les marchandises (produits de la nature ou de l'art) pour être livrées au commerce, et contre lesquelles l'argent est échangé; car si la matière appelée argent

était plus facile à se procurer que la marchandise, il viendrait plus d'argent au marché qu'il n'y aurait de marchandise à vendre ; et comme il faudrait employer plus d'industrie à la confection de la marchandise qu'à se procurer de l'argent, l'industrie manufacturière, et par conséquent le commerce en général, qui a pour conséquence la richesse publique, diminuerait par le fait. — Les billets de banque et les assignats ne pourraient donc être considérés comme de l'argent, quoiqu'ils en eussent tenu lieu pendant quelque temps, parce qu'ils ne coûtent presque aucun travail pour être confectionnés, et que leur prix se fonde purement sur l'opinion qu'ils pourront long-temps s'échanger contre de l'*argent comptant*, permutation qui cesse d'avoir lieu tout-à-coup dès qu'on s'aperçoit que l'argent n'est pas assez abondant pour opérer un commerce facile et sûr, et fait nécessairement effectuer les remboursemens. — Ainsi, l'industrie de ceux qui sont employés aux mines d'or et d'argent du Pérou ou du nouveau Mexique, surtout à cause des nombreuses et infructueuses tentatives faites à grands frais pour découvrir des veines de minerai, est probablement plus précieuse et plus coûteuse que celle qui a pour objet la confection des marchandises en Europe. Mais, malgré son produit, elle serait bientôt payée moins cher, tomberait même en fort peu de temps, et laisserait tous les producteurs de ces contrées

lointaines en proie à la misère, si de son côté l'industrie européenne, irritée par ces matières, ne se développait en même temps proportionnellement, et ne satisfaisait les besoins, le luxe même de ceux qui exploitent les mines. Une industrie, comme on le voit, sert à en développer une autre.

Mais comment se fait-il que ce qui dans le principe était marchandise devienne enfin de l'argent? Cela arrive lorsqu'un puissant dissipateur d'une matière d'abord employée à l'ornement et à l'éclat de sa cour (v. g., de l'or, de l'argent, du cuivre, ou d'une espèce de beaux coquillages appelés *Cauris,* ou, comme dans le Congo, d'une espèce de nattes, appelées *Makate,* ou, comme dans le Sénégal, des lingots de fer, et sur les côtes de la Guinée, des esclaves Éthiopiens même), lève sur ses sujets des impôts en nature, et qu'à son tour il paie ses serviteurs uniquement avec ces sortes de choses (comme sur un marché ou à une bourse). — De cette manière seulement, du moins d'après mes idées, une marchandise a pu devenir un légitime moyen de commercer l'industrie des sujets entre eux, c'est-à-dire une véritable richesse nationale, et par conséquent de l'argent.

L'idée intellectuelle à laquelle l'idée empirique de l'argent est soumise est donc celle d'une chose qui, comprise dans la circulation de la possession (*permutatio publica*), détermine le prix de toutes

les autres choses. Au nombre de ces choses se placent les sciences en tant qu'elles ne sont pas d'ailleurs enseignées gratuitement aux autres : le prix des leçons est donc une source de richesse (*opulentia*) chez un peuple ; car le prix (*pretium*) est le jugement public sur la valeur (*valor*) d'une chose par rapport à la quantité proportionnelle de ce qui sert de moyen universel et représentatif de l'échange réciproque de l'industrie (de la circulation). — D'où il arrive que, dans les pays où il y a beaucoup de commerce, ni l'or ni le cuivre ne passe pour de l'argent à proprement parler, mais seulement comme marchandise, parce qu'il y a trop peu de l'un et beaucoup trop de l'autre pour que l'échange s'en opère facilement, et cependant il est nécessaire de l'avoir en parties assez petites pour qu'on puisse l'échanger contre quelques marchandises que ce soit dans le plus grand détail.

L'argent plus ou moins allié de cuivre est par conséquent reçu dans le grand commerce du monde pour la matière propre de l'argent, et pour unité de mesure dans les calculs de tous les prix ; les autres métaux (et bien moins encore par conséquent les matières non métalliques) ne peuvent avoir cours que chez un peuple qui fait peu de commerce. — Les deux métaux précédens sont non-seulement pesés, mais aussi marqués d'un signe qui en indique la valeur, et deviennent ainsi l'argent légal, c'est-à-dire *monnaie*.

« L'argent, est donc, d'après *Adam Smith*, un corps dont l'aliénation est le moyen et en même temps la règle de l'industrie, un corps au moyen duquel les individus et les peuples font un commerce réciproque ». — Cette définition ramène l'idée empirique de l'argent à l'idée intellectuelle, en ce qu'elle ne concerne que la *forme* des prestations mutuelles dans le contrat onéreux (sans égard à la matière), et ne se rapporte ainsi qu'à l'idée de droit dans la commutation du mien et du tien (*commutatio late sic dicta*) en général, pour représenter convenablement la table précédente d'une division dogmatique *à priori*, par conséquent celle de la métaphysique du droit conçu systématiquement.

II.

Qu'est-ce qu'un livre?

Un livre est un écrit (fait soit avec une plume soit avec des caractères d'imprimerie, de peu ou de beaucoup de feuilles ou de feuillets, ce qui ne fait rien ici), qui représente un discours adressé au public par les signes visibles du langage. — Celui qui *parle* au public en son nom propre s'appelle *auteur*. Celui qui dans un écrit parle au public au nom d'un autre (d'un auteur) est l'*éditeur;* si celui-ci fait cette publication de l'agrément de l'auteur, il est éditeur proprement dit; mais s'il agit contre

la permission de l'auteur, il s'appelle *contrefacteur*. La somme de toutes les copies d'un exemplaire en est l'*édition*.

La contrefaçon d'un livre est défendue juridiquement.

Un *écrit* n'est pas le signe immédiat d'une idée (comme par exemple une gravure sur cuivre, comme un *portrait*, ou une statue de plâtre, représentant le *buste* d'une personne déterminée), mais c'est un *discours* au public, c'est-à-dire que l'auteur *parle* au public par le moyen de l'éditeur. Mais celui-ci (parle par son ouvrier imprimeur), non pas en son propre nom (car autrement il se donnerait pour l'auteur), mais au nom de l'auteur; ce qu'il n'a droit de faire que par un *mandat* à lui donné par ce dernier. — Or, le contrefacteur, qui fait de son propre chef une édition de l'ouvrage d'autrui, parle non-seulement au nom de l'auteur, mais encore sans en avoir reçu mandat (*gerit se mandatarium absque mandato*); il commet par conséquent un délit au préjudice de l'éditeur autorisé par l'auteur (le seul éditeur légitime par conséquent), et le frustre d'un avantage que cet éditeur a voulu et dû faire en usant de son droit (*furtum usus*). La *contrefaçon d'un livre est donc juridiquement défendue*.

Ce qui donne à l'injustice criante de la contrefaçon d'un livre la couleur de la justice, c'est qu'un livre

se compose *en partie* d'un *produit de l'art*, produit mécanique (*opus mechanicum*), qui peut être réalisé par quiconque est possesseur légitime d'un exemplaire de ce livre. Il y a par conséquent lieu ici à un *droit réel*. Mais le livre se compose aussi *en partie* du discours de l'auteur au public, discours qui ne peut être reproduit publiquement (*præstatio operæ*) par un tiers, sans l'assentiment de l'auteur : et en ce sens il y a *droit personnel*. L'erreur consiste à supposer que les deux parties ont fait un échange.

La confusion du droit personnel avec le droit réel donne encore lieu à contestation dans un autre cas compris ou le contrat de louage (B. II. a), dans le droit de *bail, d'habitation* (*jus incolatus*). — Car on demande si le propriétaire est tenu, lorsqu'il vend sa maison (ou son fonds) louée à un tiers, et avant l'expiration du bail, d'ajouter au contrat de vente la clause conditionnelle de la continuation du bail; ou bien si l'on peut dire que la vente rompt le bail (sauf réserve du temps déterminé par l'usage pour les congés)? — Dans le premier cas, la maison supporterait une véritable *charge* (*onus*), un droit sur la chose, et au profit du preneur; ce qui peut arriver en tout cas par un pacte conditionnel du contrat de louage. Mais alors il n'y aurait pas simplement contrat de louage, mais bien encore un autre contrat, auquel peu de propriétaires se soumettraient. Le principe est donc : « La vente rompt

le louage », c'est-à-dire que le plein droit sur la chose (la propriété) l'emporte sur tout droit personnel, qui ne peut en effet subsister avec ou plutôt malgré le premier de ces droits. Dans ce cas néanmoins, l'action personnelle à l'effet de se faire indemniser du dommage résultant de la rupture du contrat est réservée au preneur.

SECTION ACCESSOIRE.

De l'acquisition idéale d'un objet extérieur de la volonté.

§ XXXII.

J'appelle acquisition *idéale*, celle qui ne contient aucune causalité dans le temps, et qui a par conséquent une simple idée de la raison pure pour fondement. Cette acquisition n'en est pas moins *vraie*, mais elle ne peut s'appeler réelle par la seule raison que l'acte d'acquisition n'est pas empirique, et que le sujet acquiert d'une personne, ou qui n'est pas encore (d'une personne dont la possibilité d'être seule suffit), ou de quelqu'un qui *cesse d'être*, ou de quelqu'un *qui n'est déjà plus;* par conséquent l'accès à la possession est une pure idée pratique de la raison. Il y a trois sortes d'acquisitions de cette espèce : 1° par *usucapion*, 2° par *héritage*, 3° par *mérite immortel* (*meritum immortale*), c'est-à-dire par le droit à une bonne renommée après la mort. Ces trois choses ne peuvent avoir leur effet que dans

l'état de droit social, mais elles ne reposent pas uniquement sur les statuts arbitraires de la constitution civile ; elles sont aussi *à priori* dans l'état de nature, et même elles doivent être nécessairement conçues auparavant, pour établir ensuite, et par voie de conséquence, les lois dans la constitution civile (*sicut juris naturæ*).

I.

Acquisition par l'usucapion.

§ XXXIII.

J'acquiers la propriété d'un autre seulement par une *longue possession* (*usucapio*), non pas parce que je peux raisonnablement *supposer* qu'il y consente (*per consensum præsumptum*), ou qu'il a *abandonné* sa chose (*rem derelictam*) par la raison qu'il ne s'oppose pas à l'usage que j'en tire, mais simplement parce que, malgré son droit sur cette chose comme propriétaire, je puis cependant le *repousser* simplement par une longue possession, et que je puis ignorer son existence passée, et qu'il est juste d'agir comme si au temps de ma possession il n'eût été qu'un être imaginaire, quoique j'aie pu m'assurer par la suite et de son existence actuelle et de son droit. — On appelle moins bien ce genre d'acquisition, acquisition par *prescription* (*per præscriptionem*); car l'exclusion ne doit être re-

gardée que comme la conséquence de l'usucapion. — Il faut que l'acquisition ait précédé. — Il s'agit maintenant de prouver la possibilité de cette espèce d'acquisition.

Celui qui n'exerce pas continuellement un *acte de possession* (*actus possessorius*) sur une chose extérieure comme sienne, est considéré à bon droit comme un possesseur qui n'existe pas; car il ne peut se plaindre de la lésion, tant qu'il ne se prévaut pas de son titre de possesseur, et si plus tard, lorsque un autre s'est déjà mis en possession de sa chose, il s'en déclare propriétaire, c'est comme s'il disait qu'il en a été propriétaire autrefois, mais que maintenant il ne l'est plus, et que sa possession est demeurée interrompue sans un acte légitime continuel. — Il n'y a donc qu'un acte de possession légitime continuel et appuyé de titres qui puisse conserver le sien pendant un long non-usage.

Car supposons que la négligence de cet acte de possession n'ait pas pour conséquence qu'un autre pût fonder sur sa possession légitime et honnête (*possessio bonæ fidei*) un droit irréfragable (*possessio irrefragabilis*), et que la chose qui est en sa possession ne dût pas être considérée comme acquise par lui, il n'y aurait aucune acquisition péremptoire; elles seraient toutes provisoires, parce que l'histoire ne peut reculer ses investigations jusqu'au premier possesseur et à son acte d'acquisition.

—La présomption sur laquelle s'appuie l'usucapion est non-seulement *juste*, licite, comme *conjecture*, mais elle est aussi juste (*præsumptio juris et de jure*) comme supposition légale d'après la loi de la contrainte (*suppositio legalis*). Celui qui néglige de faire mettre par écrit (*documentiren*) son acte de possession, a perdu le droit de faire triompher ses prétentions contre le possesseur actuel, pour lequel cette longue négligence (qui ne peut ni ne doit être déterminée ici) n'est qu'un motif de certitude touchant l'abandon de la chose usucapée. Mais qu'un possesseur inconnu jusqu'ici, quand son acte de possession a été interrompu (quoique sans sa faute) puisse toujours revendiquer la chose (*dominia rerum incerta facere*), c'est ee qui contredit le postulat précédent de la raison juridiquement pratique.

Mais si le propriétaire est membre d'une république, c'est-à-dire s'il est dans l'état de société, la loi peut lui garantir sa possession (en son lieu et place), quoique cette possession, comme possession privée, ait été interrompue, sans qu'il ait besoin de produire son titre d'acquisition, ni de se fonder sur celui de l'usucapion. Mais dans l'état de nature, ce dernier est légitime, non pas proprement comme moyen d'acquérir une chose, mais pour se maintenir en possession de cette chose sans un acte juridique : cet affranchissement de toute revendication

est aussi appelé ordinairement acquisition. — La prescription du possesseur le plus ancien appartient donc au droit naturel (*est juris naturæ*).

Droit d'hérédité (*acquisitio hereditatis*).

§ XXXIV.

L'acquisition de l'hérédité est la translation de l'avoir et des biens d'un mourant à un survivant par le concours et la volonté de l'un et de l'autre. L'acquisition de l'*héritier* (*heredis instituti*) et le délaissement du *testateur*, c'est-à-dire l'échange du mien et du tien s'opère en un clin d'œil (*articulo mortis*), c'est-à-dire au moment précis où le testateur cesse d'être, et par cette raison il n'y a aucune translation dans le sens empirique, qui suppose deux actes successifs, savoir, un premier par lequel la possession est délaissée, et un autre par lequel elle est recueillie; au contraire l'acquisition est idéale. Puisque l'acquisition d'hérédité ne peut être conçue dans l'état de nature sans *legs* (*dispositio ultimæ voluntatis*), et que c'est une question de savoir s'il y a un *contrat successoire* (*pactum successorium*) ou une *institution unilatérale d'hérédité* (*testamentum*), et que c'en est une autre de savoir si, et comment, dans ce même clin dœil où le sujet cesse d'être, la translation du mien et du tien est possible, — la question : comment le mode d'acquérir

par hérédité est possible, doit être étudié sans avoir égard aux différentes formes possibles de transférer l'hérédité (usitée dans l'état de société seulement).

« Est-il possible d'acquérir par testament? » — Car le testateur Caïus déclare et promet dans ses dernières volontés à Titius, qui ne sait rien de cette promesse, que ses biens doivent passer à celui-ci en cas de mort et par conséquent, tant qu'il vit, il en reste seul propriétaire. Or cependant on ne peut rien transmettre à un autre par sa propre et unique volonté : il faut de plus l'acceptation de la promesse par l'autre partie et la simultanéité des volontés (*voluntas simultanea*), qui cependant manque ici; car, tant que Caïus vit, Titius ne peut valablement accepter, pour acquérir par-là; parce que le testateur n'a promis qu'en cas de mort (car autrement la propriété à l'article de la mort serait commune, ce qui n'est pas la volonté du testateur). — Cependant Titius acquiert tacitement un droit particulier, une sorte de droit réel sur l'hérédité; à savoir, le seul droit d'accepter (*jus in re jacente*); c'est pour cela que l'hérédité au moment de la mort s'appelle *hereditas jacens*. Or, puisque tout homme (parce qu'il peut bien par-là acquérir, mais jamais perdre) accepte nécessairement un tel droit, et par conséquent aussi tacitement, Titius se trouve donc dans ce cas après la mort de Caïus, et peut, par l'acceptation de la promesse, acquérir la

succession ; et cette succession pendant ce temps-là n'a pas été la chose de personne (*res nullius*), mais seulement elle a été *vacante* (*res vacua*) ; parce que Titius n'avait que le droit d'option, s'il voulait ou non accepter les biens à lui laissés.

Les testamens sont donc valables, même d'après le droit naturel seulement (*sunt juris naturæ*). Cette maxime doit s'entendre en ce sens, que les testamens sont susceptibles et méritent d'être introduits et sanctionnés dans l'état civil (quand une fois celui-ci s'établit). L'état civil seul (la volonté universelle) conserve la possession de l'hérédité, pendant qu'elle est entre l'acceptation et la non-acceptation, et qu'elle n'appartient, à proprement parler, à personne.

III.

Droit de laisser une bonne réputation après sa mort (bona fama defuncti).

§ XXXV.

Il serait absurde de penser que celui qui n'est plus pût encore posséder quelque chose après sa mort, si ce qu'il laisse était une chose. Cependant la *bonne renommée* est un mien ou tien extérieur naturel, quoique purement idéal, qui s'attache au sujet comme personne. Je puis et dois m'abstenir de rechercher si cette personne cesse tout à fait d'être par la mort,

ou si elle vit encore comme du passé ; parce que, sous le rapport juridique, je considère purement et simplement chaque persone d'après son humanité, par conséquent comme *homme noumène*, et qu'ainsi toute tentative de ternir la réputation d'autrui après sa mort est toujours préjudiciable. Mais quoiqu'on puisse très-bien accuser un mort indubitablement coupable, et que par conséquent le principe : *de mortuis nil nisi benè* soit faux, il est pour le moins illibéral, à moins d'avoir une parfaite certitude du fait, de répandre le blâme contre l'absent qui ne peut se défendre.

Que par une vie irréprochable et une mort qui la finit sans honte, l'homme acquière, comme quelque chose de sien qui demeure après lui, une réputation (négative) d'homme de bien, quand lui n'existe plus homme comme phénomène; et que les survivans (parens ou autres) soient autorisés par le droit à le défendre (par la raison qu'une accusation non démontrée, dirigée contre la mémoire d'autrui, les menace d'un semblable traitement après leur mort), que celui-là, dis-je, puisse acquérir un tel droit, c'est ce qui est assez étonnant, et ce qui néanmoins est un phénomène incontestable *à priori* de la raison législatrice, qui étend son commandement et sa défense même au-delà des bornes de la vie. — Lorsqu'on flétrit la mémoire d'un homme en lui imputant un crime qui l'aurait rendu infâme ou seule-

ment méprisable s'il avait vécu, quiconque peut prouver que cette accusation est intentée méchamment, qu'elle est fausse, a le droit de dénoncer publiquement comme calomniateur celui qui diffame le mort, et par conséquent de le rendre infâme lui-même; ce qu'il n'aurait pas le droit de faire, s'il ne supposait, avec raison, que le mort a été offensé par là quoique mort; que par cette défense satisfaction lui a été donnée, quoiqu'il n'existe plus (1).

(1) Que l'on ne conclue pas superstitieusement delà un pressentiment d'une vie future, ni les rapports invisibles entre les ames séparées des corps, car il ne s'agit ici que du rapport purement moral et juridique qui a lieu aussi parmi les hommes pendant la vie. Or les hommes, considérés dans cette vie même comme des êtres intellectuels, c'est-à-dire, en faisant logiquement abstraction de ce qu'il y a en eux de physique (appartenant à l'existence dans l'espace et le temps), sans les dépouiller pour cela de leur nature physique, sans les convertir en purs esprits, sentent l'outrage de la calomnie. — Celui qui dans cent ans dira méchamment de moi quelque chose de faux, m'offense déjà à présent; car sous le rapport du droit pur, qui est entièrement intellectuel, il y a abstraction de toutes les conditions physiques (de temps), et le calomniateur est aussi coupable que s'il le faisait de mon vivant, non pas suivant un jugement criminel, mais seulement suivant un jugement basé sur le droit du talion, jugement par lequel l'opinion publique lui fait subir la perte de l'honneur qu'il a voulu ravir à un autre. — Le plagiat même qu'un auteur commet envers les morts, quoiqu'il n'outrage pas, à la vérité, l'honneur de ces morts, mais leur en enlève seulement une partie, est cependant puni par le droit comme une lésion sur eux commise (vol d'homme).

Le droit de prendre le rôle de défenseur du mort n'a pas besoin d'être démontré à celui qui s'en charge, car chaque homme le revendique inévitablement, comme appartenant non-seulement au devoir de la vertu (moralement considérée), mais encore comme appartenant surtout au droit de l'humanité en général; et il n'est pas besoin qu'il y ait ici aucun préjudice particulier, personnel, porté aux parens par une telle tache d'infamie imprimée à la mémoire du mort, pour autoriser quelqu'un à provoquer une semblable dénonciation.—Il est donc incontestable qu'une telle acquisition idéale est un droit de l'homme après sa mort contre les survivans, quoique la propriété de ce droit ne puisse être parfaitement établie.

CHAPITRE III.

De l'acquisition subjectivement conditionnée par la sentence d'une juridiction publique.

§ XXXVI.

Si par droit naturel on entend seulement le droit connaissable *à priori* par la raison humaine, le droit non positif, alors le droit naturel comprend non-seulement la *justice* qui doit exister dans les relations commerciales entre deux ou plusieurs personnes (*justitia commutativa*), mais encore la justice distributive (*justitia distributiva*), en tant que l'on

peut connaître d'après la loi naturelle que cette justice doit porter sa sentence (*sententia*).

La personne morale qui rend la justice, c'est le *tribunal* (*forum*); et le fait même de rendre la justice, c'est le *jugement* (*judicium*).

On ne considère donc dans tout cela que les conditions *à priori* du droit, sans faire attention à la manière dont cette constitution est réglée et organisée, ce qui est l'objet des statuts spéciaux, et qui, par conséquent, retombe dans le domaine des principes empiriques.

On demande donc ici non-seulement qu'est-ce que *le droit en soi,* comment chaque homme en doit juger absolument, mais encore qu'est-ce qui est droit, qu'est-ce qui est de droit, devant un tribunal? Il y a ici *quatre* cas dans chacun desquels des jugemens différens et contraires se présentent, sans cependant qu'ils soient inconciliables, parce qu'ils sont portés sous deux points de vue différens, tous deux vrais dans leur sens : les uns d'après le droit privé, les autres d'après les idées du droit public.—Ce sont : 1° *le contrat de donation,* 2° *le commodat,* 3° *la revendication,* 4° *le serment* (*juramentum*).

Une faute ordinaire de *subreption* (*vitium subreptionis*) de la part des jurisconsultes, c'est de considérer le principe juridique qu'un tribunal autorise à invoquer dans une affaire particulière (par con-

séquent sous un point de vue subjectif), qu'il est même obligé d'invoquer pour régler le droit des parties contendantes, comme un principe de droit absolu, comme un principe objectif; ce qui est fort différent. Il n'est donc pas d'une médiocre utilité de faire connaître attentivement cette différence spécifique.

A.

§ XXXVII.

Du contrat de donation.

Ce contrat (*donatio*), par lequel *j'aliène gratuitement* le mien, ma chose (ou mon droit), contient un rapport de moi donateur, à un autre le donataire, par lequel rapport, d'après le droit privé, le mien passe au donataire moyennant l'acceptation du don. —Mais il n'est pas à présumer que j'aie voulu par-là être contraint à l'accomplissement de ma promesse, et par conséquent aussi abandonner témérairement ma *liberté*, et, pour ainsi-dire, renoncer à moi-même (*nemo suum jactare præsumitur*), ce qui devrait cependant arriver en droit dans l'état de société; car, dans cet état, le donataire peut me *forcer* à la prestation de ma promesse. Il faudrait donc, si la chose allait en justice, c'est-à-dire, suivant le droit public, présumer que le donateur consent à être contraint, ce qui est absurde; ou

bien il faudrait que le tribunal n'eût aucun égard, dans sa sentence, à la question de savoir si le donateur a voulu ou non se réserver la liberté de manquer à sa promesse, et ne fît attention qu'à ce qui est certain, c'est-à-dire, à la promesse et à l'acceptation. Quoique par conséquent le promettant, comme on peut bien le supposer, eût pensé que s'il se repentait avant le paiement, d'avoir fait cette promesse, on ne pourrait l'y astreindre, le jugement suppose cependant qu'il aurait dû faire cette réserve expresse, et que s'il ne l'a pas faite, il peut être contraint à l'exécution de sa promesse, ce que le tribunal pose en principe, autrement la sentence serait très-difficile à porter, ou même tout-à-fait impossible.

B.

§ XXXVIII.

Du commodat.

Le commodat (*commodatum*) est un contrat par lequel j'accorde à quelqu'un l'usage gratuit de quelque chose qui m'appartient. Si l'objet prêté par commodat est une chose, les contractans conviennent que le commodataire remettra cette *même* chose au commodant. Le commodataire (*commodatarius*) ne peut pas présumer en même temps que je prends sur moi toutes les chances (*casus*) de la

perte possible de la chose ou des qualités par lesquelles elle m'est utile, perte qui pourrait résulter de ce que la chose a été mise en la possession de l'emprunteur. Car il ne va pas sans dire que le commodant accordant l'usage de sa chose, et supportant le détriment qui résulte nécessairement de cet usage, ait aussi dispensé le commodataire de la *responsabilité* de toutes les pertes qui pourraient résulter de ce qu'il a mis sa chose hors de sa garde; il serait donc besoin d'un contrat particulier à ce sujet. On peut donc seulement demander auquel des deux, du commodant ou du commodataire, il appartient d'ajouter expressément au contrat de commodat les conditions de la responsabilité; ou si cela ne suffit pas, de qui on peut présumer le *consentement* pour la garantie de la propriété du prêteur (par la reddition de la même chose ou l'équivalent)? Ce n'est pas du prêteur, parce que l'on ne peut pas présumer qu'il ait accordé gratuitement autre chose que l'usage seul de sa chose (qu'il se soit de plus chargé de répondre de sa propriété), mais bien de l'emprunteur, parce qu'en cela il ne preste rien de plus que ce qui est contenu dans le contrat même.

Que si, v. g. pendant une averse, j'entre dans une maison, et que j'emprunte un manteau, qui peut-être restera toujours gâté par l'effusion imprudente qu'on aura faite d'une fenêtre de quelques ma-

tières colorantes; ou si, tandis que je suis dans une autre maison, où je l'ai déposé, il m'est volé, il paraîtrait absurde à tout homme de dire que je n'ai rien de plus à faire qu'à rendre le manteau tel qu'il est, ou de dénoncer le vol qui en a été fait; qu'en tout cas il y aurait encore de la politesse à plaindre le propriétaire de cette perte, puisqu'il ne peut rien réclamer de son droit. — Il en serait tout autrement si, en demandant l'usage, je priais d'avance en même temps le propriétaire, qu'au cas que la chose souffrît quelque dommage entre mes mains, de s'en charger, attendu que je suis pauvre et incapable de réparer la perte. Personne ne trouverait ce dernier cas inutile ou ridicule, sous prétexte qu'il y aurait alors à peu près offense à présumer en ce cas le remise généreuse de ma *dette*.

Or, lorsqu'il n'a rien été réglé par le contrat de commodat sur le mien et le tien, si (comme la nature de ce contrat l'exige) au sujet d'un événement fâcheux possible (*casus*), c'est un contrat incertain (*pactum incertum*), parce que le consentement est seulement présumé, le jugement qui intervient à ce sujet, c'est-à-dire la décision sur qui l'événement doit frapper, sera réglé, non pas sur les circonstances du contrat en soi, mais *seulement* comme *devant un tribunal* qui décide toujours d'après ce qu'il y a de certain (et ce qu'il y a de certain ici c'est la possession de la chose comme propriété), par

conséquent la sentence dans l'état naturel, c'est-à-dire, d'après la nature des choses en elles-mêmes, portera que, la perte pour cas fortuit d'une chose prêtée tombera sur le *commodataire* (*casum sentit commodatarius*). Au contraire dans l'état civil, par conséquent, devant un tribunal, la sentence portera que la perte de la chose tombe sur le *commodant* (*casum sentit dominus*). A la vérité, cette sentence diffère par le principe de celle de la saine raison seule, en ce qu'un juge public ne peut pas s'accommoder des présomptions, touchant ce qu'a pensé une partie ou une autre, mais que celui qui ne s'est pas affranchi de toutes les pertes de la chose prêtée par une clause spéciale doit les supporter.

La différence entre le jugement, tel que le devrait prononcer le tribunal, et celui que la raison privée de chacun peut prononcer, est donc un point qui n'est pas à négliger dans la rectification des jugemens de droit.

C.

De la revendication d'une chose perdue (*vindicatio*).

§ XXXIX.

Il est évident qu'une chose qui est mienne et qui continue d'exister reste mienne quoique je ne la détienne pas continuellement, et même sans aucun acte de droit (*derelictionis vel alienationis*), et que j'ai un droit sur cette chose (*jus re-*

ale), par conséquent contre *tout* détenteur, et non-seulement contre une personne déterminée (*jus personale*). Or, il s'agit de savoir maintenant si ce droit peut être considéré *par tout autre* comme ma propriété continuelle en soi, pourvu toutefois que je n'y aie pas renoncé, et que la chose soit en la possession d'autrui.

Si ma chose a été perdue (*res amissa*) et qu'elle me revienne par un autre *de bonne foi*, comme une présumée trouvaille, ou en vertu d'une aliénation solennelle par le possesseur, qui agit comme propriétaire, quoiqu'il ne le soit pas, on demande, si, puisque je ne puis acquérir une chose *du non-propriétaire* (*a non domino*), je serai exclu par lui de tout droit sur cette chose, et s'il ne me reste qu'un droit personnel contre l'injuste possesseur? — Il est clair que ce dernier parti est pris au cas où l'acquisition est jugée purement d'après les principes internes attributifs du droit (dans l'état naturel) et non d'après la convenance (*Conveniens*) d'un tribunal.

Car tout ce qui peut être aliéné doit pouvoir être acquis par tout venant. Mais la légitimité de l'acquisition dépend entièrement des formes d'après lesquelles ce qui est en la possession d'autrui m'est transféré et est accepté par moi, c'est-à-dire des solennités d'un acte juridique commercial (*commutatio*) entre le possesseur de la chose et l'acquéreur,

sans que je puisse demander comment celui-là en est devenu possesseur, ce qui serait déjà une injure (*quilibet præsumitur bonus*, etc.) Supposé donc qu'il soit reconnu par la suite que le vendeur n'était pas propriétaire, mais que c'était un autre; je ne puis pas dire que cet autre puisse s'en prendre directement à moi (comme à tout autre qui pourrait être détenteur de sa chose) : car je ne lui ai rien enlevé, mais j'ai acheté légalement (*titulo empti venditi*), v. g., le cheval qui était en vente sur le marché public. Et comme le titre de l'acquisition est de mon côté incontestable, et que moi (comme acheteur), je ne suis pas obligé, et ce qui plus est, n'ai pas le droit, de rechercher le titre de la possession d'un autre (du vendeur), — puisque cette investigation en série ascendante nous mènerait à l'infini, — je suis donc devenu par la vente à titre juste, non pas propriétaire purement *putatif*, mais *vrai* propriétaire du cheval.

A cela s'opposent les principes de droit suivans : toute acquisition de celui qui n'est pas propriétaire d'une chose (*a non domino*) est nulle et de nul effet. Je ne puis pas acquérir du sien d'autrui plus de droit qu'il n'en a lui-même, et quoique pour ce qui concerne la forme de l'acquisition (*modus acquirendi*) j'agisse tout-à-fait juridiquement quand j'achète un cheval volé qui est à vendre sur le marché, cependant il n'y a pas de titre d'acquisition;

car le cheval n'était pas la chose du vendeur. Et quoique j'aie été possesseur de *bonne foi*, je ne suis cependant que propriétaire putatif (*dominus putativus*) et le véritable propriétaire a un droit de *revendication* (*rem suam vindicandi*).

Si l'on demande ce qui dans (*l'état naturel*) est de droit *en soi* parmi les hommes d'après le principe de la justice commutative (*justicia commutativa*), dans l'acquisition des choses extérieures, il faut avouer que celui qui se trouve dans le cas susdit, doit nécessairement s'informer si la chose qu'il veut acquérir n'appartient déjà pas à un autre; alors, quoiqu'il aurait observé ponctuellement toutes les conditions formelles du transfert de la chose du sien d'un autre (et qu'il eût acheté convenablement le cheval sur la place publique), il n'a pu acquérir tout au plus qu'un *droit personnel* par rapport à la chose (*jus ad rem*) tant qu'il ne sait pas si un autre (que le vendeur) n'est pas le véritable propriétaire; de sorte que, s'il s'en trouvait un qui pût justifier de sa propriété passée, il ne resterait au nouveau propriétaire que les avantages qu'il en aurait jusqu'ici perçus, recueillis, comme possesseur de bonne foi. — Or, comme dans la succession des propriétaires putatifs qui tirent leurs droits les uns des autres, il *est* le plus souvent impossible de trouver l'absolument premier, aucun commerce de choses extérieures, quelque d'accord même qu'il

pût être avec les conditions formelles de cette sorte de justice (*justitia commutativa*), n'assurerait par conséquent aucune acquisition.

Ici la raison juridiquement législatrice revient donc encore au principe de la *justice distributive*, de se régler sur la légitimité de la possession, non comme elle serait jugée *en soi* par rapport à la volonté privée de chacun (dans l'état naturel), mais seulement comme elle serait jugée en présence d'un *tribunal* par la volonté générale réunie (dans l'état civil). Dans cet état, l'accomplissement des conditions formelles de l'acquisition, qui ne fondent par elles-mêmes qu'un droit personnel, demande à être considéré comme suffisant pour tenir lieu des raisons matérielles (qui sont le fondement de la dérivation du sien d'un propriétaire antérieur réclamant) ; et alors un droit personnel *en soi*, *déféré au tribunal*, vaut comme un droit réel. Par exemple, lorsque le cheval qui, sur le marché public établi par la police, vendable à chacun, quand toutes les règles de la vente et de l'achat ont été régulièrement observées, devient ma propriété (de telle sorte cependant que le droit soit laissé au véritable propriétaire d'intenter une action au vendeur pour la possession ancienne, qu'il n'a pas dû perdre), et que d'ailleurs mon droit personnel est converti en un droit réel d'après lequel je puis prendre, revendiquer ma chose où je la trouve,

sans m'occuper de la manière dont le vendeur l'a acquise.

C'est donc seulement en faveur de la justice distributive devant un tribunal (*in favorem justitiæ distributivæ*) que le droit par rapport à une chose ne peut être *jugé tel qu'il est en lui-même* (comme un droit personnel), mais comme il est le plus facile et le plus sûr (comme droit réel), tout en le considérant et en le traitant suivant un principe pur *à priori*. — Sur ce droit se fondent ensuite différentes lois réglementaires (*statuarische Gesetze, Verordnungen*), qui ont principalement pour objet les conditions sous lesquelles seulement un mode d'acquisition doit être valable, et de disposer de telle sorte que le *juge puisse très-facilement et très-sûrement* reconnaître le sien de chacun. Par exemple, dans cette proposition : l'achat rompt le louage, ce qui, d'après la nature du contrat, c'est-à-dire en soi, est un droit réel (le louage), vaut pour un droit purement personnel ; et réciproquement, comme dans le cas précédent, ce qui est de sa nature un droit personnel pur, vaut comme un droit réel, lorsqu'on demande à quels principes un tribunal dans l'état civil doit être renvoyé pour prononcer convenablement ses sentences à l'égard du droit à accorder à chacun.

D.

De l'acquisition de la garantie par la possession de serment (cautio juratoria).

§ XL.

On ne peut donner aucune autre raison qui puisse obliger de droit les hommes à *croire* et à reconnaître qu'il y a un Dieu, que celle-ci : c'est afin qu'ils puissent prêter serment, et que, par la crainte d'une puissance suprême qui sait tout, et dont ils s'attireraient la colère, s'ils affirmaient faux, ils puissent être forcés à être véridiques dans leurs assertions, et fidèles dans leurs promesses. On ne compte pas alors sur la moralité de ceux dont on exige le serment, mais uniquement sur leur aveugle superstition, puisqu'on ne se promet aucune garantie dans les affaires de droit, d'un *simple* et *solennel* aveu devant le juge, quoiqu'il y ait devoir de véracité lorsqu'il s'agit de ce qu'il peut y avoir de plus saint parmi les hommes (du droit des hommes). On tient donc si peu de compte du principe moral de détermination, qu'on se crée des garanties imaginaires quand on n'en peut trouver de réelles; comme, v. g., chez les *Réjangs*, peuples païens de Sumatra, qui, suivant le témoigage de *Marsden*, jurent par les os de leurs parens morts, quoiqu'ils ne croient pas qu'il y ait encore une vie après celle-ci; ou le ser-

ment des *noirs de Guinée* par leurs *fétiches*, même par la plume d'un oiseau, voulant qu'elle leur casse la tête, etc. Ils croient qu'une puissance invisible, douée de raison ou non, jouit, par sa nature, d'une force magique dont l'effet est excité par une invocation. Une telle croyance, qu'on appelle religieuse, mais qu'on devrait appeler proprement superstition, est indispensable à l'administration de la justice, parce qu'en la négligeant, le tribunal ne serait pas assez en état de découvrir les faits cachés et de faire justice. Il est donc évident qu'une loi qui *oblige* à cette croyance est seulement portée en faveur du pouvoir judiciaire.

Mais on demande maintenant : sur quoi l'on fonde l'obligation où l'on est devant le juge, de prendre le serment d'un autre comme preuve de bon droit, comme preuve de la vérité de son assertion, et comme moyen de mettre fin à toute controverse; c'est-à-dire, qu'est-ce qui me force juridiquement à croire qu'un autre, le jurant, a vraiment de la religion pour que je laisse dépendre mon droit de son serment? et réciproquement : puis-je être réellement forcé à jurer? L'un et l'autre sont injustes en soi.

Mais par rapport à un tribunal, et par conséquent dans l'état social, si l'on fait attention qu'il n'y a d'autres moyens de connaître la vérité dans certains cas que le serment, il faudra supposer que chacun a de la religion, pour l'employer comme un moyen

nécessaire (*in casu necessitatis*) en faveur de la manière d'agir en justice, devant un *tribunal*, lequel croit pouvoir se servir de cette torture de l'esprit (*tortura spiritualis*) comme d'un moyen prompt et parfaitement d'accord avec le penchant des hommes à la superstition, pour découvrir ce qui est caché. —Mais le pouvoir législatif agit injustement en principe en accordant ce pouvoir judiciaire, parce que, même dans l'état civil, une contrainte à la prestation de serment est contraire à l'inviolable liberté humaine.

Obs. Si les sermens faits à l'entrée en fonction, sermens par lesquels on *promet* ordinairement d'avoir la ferme résolution de remplir son emploi avec devoir, étaient convertis en sermens *affirmatifs*, de telle sorte que, v. g., après avoir rempli les fonctions une ou plusieurs années, on fût obligé de jurer qu'on a fidèlement rempli les devoirs attachés à sa charge, la religion aurait plus d'action que dans les sermens promissoires, qui laissent toujours après eux le prétexte intérieur que l'on n'a pas prévu, malgré la meilleure résolution, les contrariétés que l'on a ensuite éprouvées dans les fonctions de sa charge; et les transgressions de ses devoirs exciteraient aussi plus de crainte d'une accusation, si le compte total de ses actions devait être rendu en présence d'un censeur, que si elles étaient accusées, une à une, simplement (oubliant les précédentes).—Quant à ce qui

regarde le serment de la *foi* (*de credulitate*), il ne peut, en aucune façon, être exigé par un juge. Car il renferme d'abord en soi une contradiction : ce milieu entre l'opinion et la certitude, parce qu'il y a quelque chose sur lequel on peut bien *disputer*, mais non *jurer*. En second lieu le juge exigeant un semblable serment des parties litigantes, pour trouver quelque chose qui concorde avec son intention, quand même il s'agirait du salut public, commet une grande erreur en ce qui concerne la religion de ceux qui jurent, en partie par la légèreté d'esprit à laquelle il conduit, en partie par le remords qu'un homme doit éprouver quand aujourd'hui il juge très-vraisemblable une chose considérée sous certain point de vue, que le lendemain il peut trouver très-invraisemblable, considérée sous un autre point de vue, en sorte que le juge lèse celui qu'il contraint à un pareil serment.

Transition du mien et du tien dans l'état de nature au mien et au tien dans l'état social en général.

§ XLI.

L'état juridique est ce rapport des hommes entre eux, qui contient les conditions par lesquelles seules chacun peut *participer* à son droit. Le principe formel de la possibilité de cet état, considéré d'après les idées d'une volonté universellement légis-

lative, s'appelle la justice publique, justice qui peut être distinguée sous le rapport ou de la possibilité ou de l'actualité ou de la nécessité de la possession légale d'un objet (comme matière de la volonté), en justice *protectrice* (*justitia tutatrix*), *commutative* (*justitia commutativa*), et *distributive* (*justitia distributiva*). — Sous le *premier* point de vue, la loi juge seulement quel est le rapport interne qui, quant à la forme, est *juste* (*lex justi*); Sous le *second*, la loi dit ce qui, comme matière encore, est aussi susceptible d'une loi extérieure (tombe sous la loi), c'est-à-dire, ce qu'on peut posséder *juridiquement* (*lex juridica*). En *troisième* lieu, elle dit enfin ce qui, et touchant quoi, la sentence d'un tribunal dans un cas particulier sous une loi donnée, est conforme à cette loi, c'est-à-dire, ce qui est *de droit*, *quid juris* (*lex justitiæ*), car alors on appelle aussi ce tribunal lui-même la *justice* d'un pays, et l'on peut demander s'il y en a ou s'il n'y en a pas de tels, cette affaire étant considérée comme la plus importante parmi toutes celles qui touchent l'administration de la justice.

L'état non juridique, c'est-à-dire celui dans lequel il n'y a aucune justice distributive, s'appelle état naturel (*status naturalis*). A cet état est opposé, non l'état *social* (comme pense Achenwal), et qui pourrait être appelé un état artificiel (*status artificialis*), mais l'état *civil* (*status civilis*), soumis à la

justice distributive; car il peut aussi y avoir dans l'état naturel des sociétés légitimes (par exemple la société conjugale, paternelle, domestique en général, et plusieurs autres), touchant lesquelles il n'y a pas lieu à la loi *à priori* : « tu dois entrer dans cet état », comme on peut dire de l'état *juridique* que tous les hommes dont les rapports pourraient être juridiques (même involontairement), *doivent* entrer dans cet état.

On peut appeler le premier et le deuxième état l'état de *droit privé;* et le troisième et dernier, *l'état* de *droit public*. Celui-ci ne comprend rien de plus, c'est-à-dire pas d'autres devoirs des hommes entre eux que ceux qu'on peut imaginer dans celui-là ; la matière du droit privé est la même pour les deux. Les lois de ce dernier état regardent donc seulement la forme juridique des hommes entre eux (de leur constitution), et sous ce rapport ces lois doivent nécessairement être regardées comme publiques.

L'union civile (*unio civilis*) elle-même peut à peine être appelée *société;* car entre le *souverain* (*imperans*), et le *sujet* (*subditus*), il n'y a aucune communauté de sort ; ils ne sont pas compagnons, mais *subordonnés* et *non coordonnés* l'un à l'autre. Ceux qui se coordonnent réciproquement devraient se considérer, par cette raison, comme égaux entre eux, en tant qu'ils sont soumis à des lois communes. Cette union *produit* plutôt qu'elle ne *constitue,* qu'elle n'est une société.

§ XLII.

Du droit privé dans l'état naturel résulte un postulat du droit public : « tu dois avec tous les autres, sous le rapport d'une coexistence nécessaire, sortir de l'état de nature pour entrer dans un état de droit, c'est-à-dire dans la justice distributive. » — La raison peut s'en tirer analytiquement de l'idée du *droit* dans les rapports extérieurs, par opposition à la violence (*violentia*).

Personne n'est tenu de s'abstenir de la violence dans la possession d'un autre, si celui-ci ne lui donne également l'assurance de s'abstenir aussi envers lui. Il ne doit donc pas attendre qu'il ait été peut-être instruit par une triste expérience de la volonté contraire de celui-ci ; car qu'est-ce qui l'obligerait de n'être prudent qu'à ses dépens, lorsqu'il peut très-bien remarquer en lui-même l'inclination des hommes, en général, à trancher du maître sur les autres (pour ne pas parler de la supériorité du droit des autres quand ils se sentent plus puissans ou plus rusés), et il n'est pas nécessaire d'attendre des inimitiés réelles ; il a le droit de forcer celui qui par sa nature le menace de violence (*quilibet præsumitur malus donec securitatem dederit oppositi*).

Décidés à rester dans cet état de liberté extérieure illimitée (*gesetzloser*), ils ne se font point d'injustice s'ils se font la guerre les *uns aux autres ;* car ce qui vaut pour l'un vaut aussi réciproquement

pour l'autre, tout comme par convention (*uti partes de jure suo disponunt, ita jus est*); mais ils ont tort (1), et très tort, de vouloir rester dans un état qui n'est pas juridique, c'est-à-dire, dans lequel personne n'est sûr du sien contre la violence.

SECONDE PARTIE.

DROIT PUBLIC.

SECTION PREMIÈRE.

Du droit de cité.

§ XLIII.

L'ensemble des lois qui exigent une promulgation générale pour produire un état juridique, constitue *le droit public*. Le droit public est donc un système

(1) Cette différence entre ce qui est injuste pour la forme seulement et ce qui l'est aussi matériellement, a un usage fréquent et divers dans la science du droit. L'ennemi qui, pour achever avec honneur sa capitulation, fait un contrat avec la garnison d'une forteresse assiégée, la vexe à sa sortie, ou rompt le contrat de toute autre manière, ne peut se plaindre d'injustice si son adversaire, dans l'occasion, lui rend la pareille; mais ils pèchent souverainement, parce qu'ils privent l'idée de droit même de toute son efficacité, et livrent tout à une puissance indomptée comme s'ils le faisaient légalement, et renversent ainsi totalement les droits des hommes.

de lois pour un peuple, c'est-à-dire pour une multitude d'hommes ou pour une multitude de peuples, qui, constitués de manière à exercer les uns sur les autres une influence mutuelle, ont besoin d'un état juridique qui les réunisse sous une volonté unique, c'est-à-dire d'une *constitution*, afin qu'ils participent à ce qui est de droit. Cet état de rapport mutuel des particuliers réunis en un peuple, s'appelle l'état *civil* (*status civilis*); et le tout de cet état par rapport à ses propres membres, s'appelle la *cité* (*civitas*). La cité à cause de sa forme (les citoyens étant unis par l'intérêt commun d'être dans l'état juridique), est appelée, dans un sens plus étendu, *chose publique*. Mais, par rapport aux autres peuples, elle s'appelle simplement une *puissance*. De là le mot *potentat*. Un peuple par rapport à un autre s'appelle aussi une *nation* (*gens*), à cause de sa prétention à l'union héréditaire; ce qui fournit l'occasion d'imaginer sous l'idée générale de droit public, non pas purement et simplement le droit de la cité, mais aussi le *droit des gens* (*jus gentium*). De là deux points de vue nécessaires, le *droit des gens* (*jus gentium*), ou le droit *cosmopolitique* (*jus cosmopoliticum*), par la raison que la terre n'est pas sans fin, mais qu'elle est une surface qui a ses limites en elle-même; de sorte que si le principe qui doit circonscrire la liberté extérieure par des lois, manque à l'une de ces trois formes possibles de l'état juridique,

l'édifice légal des deux autres sera inévitablement ruiné, et finira par tomber.

§ XLIV.

Nous n'avons sans doute pas appris de l'expérience que les hommes aient pour maxime la violence, et que leur méchanceté les porte inévitablement à se faire la guerre avant qu'une puissance législatrice extérieure ne soit constituée. Ce n'est donc pas un fait sans doute, qui rend nécessaire la contrainte publiquement convenue ou légale. Mais quelque bons, et amis du droit, qu'on veuille imaginer les hommes, cependant l'idée rationnelle *à priori* d'un pareil état non juridique emporte celle du défaut de sûreté contre la violence avant qu'ils n'aient été réunis en peuples, les peuples en état, et les états en une grande nation, c'est-à-dire avant qu'ils n'aient été constitués en un état juridique public. Personne autrement n'aurait la certitude de pouvoir faire, en vertu de son droit propre, *ce qui lui semble juste et bon,* et de ne pas dépendre en cela de l'opinion d'autrui. Par conséquent, la première chose à arrêter, si l'homme ne veut pas renoncer à toutes ses idées de droit, c'est le principe : qu'il faut sortir de l'état de nature où chacun fait à sa tête, et convenir avec tous les autres (avec lesquels on ne peut éviter de se trouver en contact), de se soumettre à une contrainte extérieure publiquement décrétée, et par conséquent d'entrer

dans un état où tout ce qui doit être reconnu le sien de chacun est déterminé *par la loi* et est adjugé à chacun par un *pouvoir* suffisant, qui n'est pas celui de l'individu, mais un *pouvoir* extérieur. En d'autres termes, il faut entrer avant tout dans l'état civil.

A la vérité, l'état de nature ne devrait pas être pour cela un état *d'injustice* dans lequel les hommes se traiteraient uniquement d'après la seule mesure de leurs forces; mais cependant c'est un état de *justice négative* (*status justitiæ vacuus*), dans lequel, si le droit était *controversé*, il n'y aurait pas de juge compétent pour porter une légitime sentence, en vertu de laquelle chacun pût forcer autrui de sortir de cet état de guerre et le faire entrer dans un état juridique. En effet, quoique d'après les *idées de droit* de chacun, quelque chose d'extérieur puisse être acquis par occupation ou par contrat, cette acquisition est seulement *provisoire* tant que la sanction de la loi publique lui manque, puisqu'elle n'est déterminée par aucune justice distributive publique, et n'est garantie par aucune puissance exerçant ce droit.

Observ. Si avant d'entrer dans l'état civil, l'on ne voulait reconnaître aucune acquisition, comme légitime, pas même provisoirement, cette entrée serait elle-même impossible. Car quant à la forme, les lois contiennent sur le mien et le tien dans l'état naturel, la même chose que ce qu'elles prescrivent dans l'état civil, en tant que celui-ci n'est conçu que d'après

les idées de la raison pure; excepté seulement que dans l'état civil il y a des conditions données sous lesquelles la loi naturelle doit être exécutée conformément à la justice distributive. — S'il n'y avait pas de mien et de tien extérieur dans l'état de nature, au moins provisoirement, il n'y aurait aucun devoir de droit sous ce rapport; par conséquent aucun ordre de sortir de cet état.

§ XLV.

Une cité (*civitas*) est la réunion d'un plus ou moins grand nombre d'hommes, sous des lois de droit, en tant que ces lois, comme lois *à priori*, sont nécessaires, c'est-à-dire dérivent matériellement, et non d'une manière conventionnelle, de l'idée d'un droit extérieur en général. La forme de la cité est celle d'une cité en général, c'est-à-dire la cité *en idée*, comme elle doit être d'après les principes du droit pur. Cette idée sert de règle (*normæ*) à chaque réunion effective en république.

Chaque cité renferme en soi trois pouvoirs, c'est-à-dire la volonté universellement conjointe en une triple personne (*trias politica*): le *souverain pouvoir* (*souveraineté*), en la personne du législateur, le *pouvoir exécutif* (d'après la loi) dans la personne du gouvernement, et le *pouvoir judiciaire* (comme reconnaissance du mien de chacun suivant la loi) dans le personne du juge (*potestas legislatoria*,

rectoria et judiciaria). Ce qui correspond aux trois propositions d'un raisonnement pratique : à la majeure, ou principe, qui contient la *loi* d'une volonté ; à la mineure, qui contient le précepte de conduite d'après la loi, c'est-à-dire le principe de la subsomption à la loi ; et enfin à la conclusion qui contient la sentence, ce qui est de droit dans les différens cas.

§ XLVI.

Le pouvoir législatif ne peut appartenir qu'à la volonté collective du peuple. Car puisque c'est de ce pouvoir que doit procéder tout droit, il ne doit absolument pas *pouvoir* faire d'injustice à personne par ses lois. Or, si quelqu'un ordonne quelque chose contre *un autre*, il est toujours possible qu'il lui fasse injustice, mais jamais en ce qu'il décrète pour lui-même, car (*volenti non fit injuria*). Par conséquent la volonté conspirante et conjointe de tous, en tant que chacun décide pour tous et tous pour chacun; par conséquent, dis-je, la volonté générale collective du peuple, peut seule être législatrice.

Les membres réunis d'une telle société (*societas civilis*), c'est-à-dire d'une cité, pour la législation, s'appellent *citoyens* (*cives*), et leurs attributs juridiques inséparables de leur nature de citoyens sont : 1° la *liberté* légale de n'obéir à aucune autre loi qu'à celle à laquelle ils ont donné leur suffrage ; 2° l'*éga-*

lité civile ayant pour but de ne reconnaître parmi le *peuple* aucun supérieur que celui qui a la faculté morale d'obliger lui-même juridiquement de la même manière qu'il peut en être obligé ; 3° l'attribut de l'*indépendance* civile, qui consiste à pouvoir rapporter son existence et sa conservation, non à la volonté (arbitraire) d'un autre parmi le peuple, mais à ses propres droits et facultés, comme membre de la république, par conséquent la personnalité civile, ou la faculté de ne pouvoir être représenté par aucun autre dans les affaires du droit.

Obs. La seule faculté du suffrage fait le citoyen, mais cette faculté suppose parmi le peuple l'indépendance de celui qui non-seulement veut faire partie de la république, mais aussi en être membre actif, c'est-à-dire prendre part à la communauté en ne relevant que de sa volonté propre. Mais cette dernière qualité rend nécessaire la distinction entre le citoyen *actif* et le citoyen *passif*, quoique l'idée de ce dernier semble contredire la définition du citoyen en général. Les exemples suivans pourront servir à lever la difficulté. Le garçon employé chez un marchand ou chez un ouvrier fabricant, le serviteur qui n'est pas au service de l'état, le pupille (*naturaliter vel civiliter*) ; toutes les femmes, et en général quiconque se trouve contraint de pourvoir à son existence, non d'après son impulsion, mais d'après le commandement des autres

(excepté de l'état), manque de personnalité civile, et son existence n'est en quelque sorte que par adjonction. Le bûcheron que je prépose à une ferme, le forgeron dans l'Inde, qui va de maison en maison avec son marteau, son enclume et son soufflet, pour travailler sur le fer, ainsi que le menuisier ou le maréchal de l'Europe, qui peut exposer à vendre sur la place publique le produit de son travail, le précepteur domestique, de même que le maître d'exercice, le campagnard redevancier, ainsi que le fermier, etc., sont de simples administrateurs de la chose publique, parce qu'ils doivent être commandés et protégés, par conséquent ne jouissent d'aucune indépendance civile.

Cette dépendance de la volonté d'autrui, cette inégalité, n'est cependant point opposée à la liberté et l'égalité nécessaires à tous les *hommes*. Elle est même très-favorable à la formation de la cité et à la constitution civile. Mais tous ne peuvent, avec un égal droit, jouir dans cette constitution du droit de suffrage, c'est-à-dire être citoyen et non simplement compagnon citoyen; car de ce qu'ils peuvent demander d'être traités par tous les autres d'après les lois de la liberté et de l'égalité comme des parties *passives* de l'état, il n'en résulte pas pour eux le droit d'agir aussi dans la cité comme membres actifs, c'est-à-dire le droit d'organiser l'état, ou de concourir à la confection de certaines lois, quelles

que soient les lois positives sous lesquelles ils vivent, lois qui ne doivent jamais être contraires à la liberté naturelle, et à cette égalité proportionnelle de tous parmi le peuple, qui permet à chacun de travailler à s'élever de la condition passive à la condition active.

§ XLVII.

Ces trois pouvoirs dans la cité sont des dignités, et en tant qu'ils dérivent nécessairement de l'idée d'une cité en général, comme essentiels à son établissement (constitution), ce sont des *dignités publiques* ou civiles. Elles comprennent le rapport d'un *supérieur* universel (qui, considéré d'après les lois de la liberté, ne peut être que le peuple réuni) à la multitude de ce même peuple en tant que *sujet,* c'est-à-dire le rapport d'un *commandant* (*imperans*) à un *subordonné* (*subditus*). — L'acte par lequel le peuple se constitue en une cité, mais proprement l'idée seulement de cet acte, suivant laquelle seule on peut en concevoir la légitimité, est le *contrat primitif,* d'après lequel tous (*omnes* et *singuli*) se désaisissent de leur liberté extérieure parmi le peuple pour la reprendre de nouveau à l'instant comme membres d'une république, c'est-à-dire comme membres d'un peuple considéré comme cité. Et l'on ne peut pas dire que la cité, que l'homme en société, ait sacrifié *une partie* de sa liberté extérieure innée à une fin; mais il a quitté entière-

ment sa liberté sauvage et sans frein, pour trouver enfin toute sa liberté dans la dépendance légale, c'est-à-dire dans l'état juridique; parce que cette dépendance est le fait de sa volonté législative propre.

§ XLVIII.

Les trois pouvoirs dans la cité sont donc entre eux : *premièrement*, comme autant de personnes morales coordonnées entre elles (*potestates coordinatæ*), c'est-à-dire que l'une est le complément de l'autre pour l'organisation parfaite de la constitution de l'état (*complementum ad sufficientiam*); mais *secondement*, elles sont aussi *subordonnées* entre elles (*subordinatæ*), de sorte que l'une ne peut pas en même temps usurper la fonction de l'autre à laquelle elle prête la main, mais qu'elle a son principe propre, c'est-à-dire, à la vérité, comme si elle résidait dans une personne particulière, mais qui commande cependant sous la condition de la volonté d'un supérieur; *troisièmement*, le droit qui compète à chaque sujet lui est accordé par l'union de la coordination de la subordination de pouvoirs. Il faut dire de ces trois pouvoirs, considérés dans leur dignité, que la volonté du législateur (*legislatoris*) par rapport à ce qui concerne le mien et le tien extérieur, est *irrépréhensible*; que le pouvoir exécutif du *gouvernement* (*summi rectoris*) est *irrésistible*, et que la sentence du *juge* suprême (*supremi judicis*) est *sans appel*.

§ XLIX.

Le *régent* de l'état (*rex, princeps*) est cette personne (morale ou physique) qui est investie du pouvoir exécutif (*potestas executoria*); c'est l'*agent* de l'état, qui institue les magistrats, donne au peuple des règles d'après lesquelles chacun peut acquérir ou conserver quelque chose dans l'état conformément à la loi (par subsomption d'un cas particulier sous cette loi). Considéré comme personne morale il s'appelle *gouvernement* (*directorium*). Ses *ordres* au peuple, aux magistrats et à ses ministres, chargés de l'*administration de l'état* (*gubernatio*) sont des ordonnances, des *décrets* (non des lois); car ils ont pour objet de décider dans un cas particulier, et demeurent invariables. Un *gouvernement* qui serait en même temps législateur pourrait être appelé *despotique*, par opposition au gouvernement *patriotique*, sous lequel il faut entendre, non pas un gouvernement *paternel* (*regimen paternale*), le plus despotique de tous (les citoyens y étant traités comme de petits enfans), mais un gouvernement où la cité même (*civitas*) traite ses sujets comme membres d'une famille à la vérité (*regimen civitatis et patriæ*), mais en même temps comme citoyens, c'est-à-dire d'après les lois de leur propre indépendance; un gouvernement où chacun se possède lui-même, et ne dépend pas de la volonté ab-

solue d'un autre établi à côté ou au-dessus de lui.

Le maître du peuple (le législateur) ne peut donc être en même temps son *régent;* car celui-ci est soumis à la loi, est obligé par elle, par conséquent en vertu d'un autre, du souverain. Le souverain peut ôter au régent son pouvoir, le déposer, réformer son administration, mais non le *punir;* et la maxime usitée en Angleterre le prouve seule : le roi, c'est-à-dire le pouvoir exécutif suprême, ne peut agir injustement. Si le pouvoir exécutif pouvait être puni, il faudrait qu'il le fût par lui-même, puisque c'est à lui qu'appartient spécialement la faculté de contraindre conformément à la loi. Il y aurait donc répugnance à ce qu'il fût lui-même passible de contrainte.

Enfin celui qui commande et celui qui gouverne ne peuvent *juger,* mais seulement instituer des juges, comme magistrats. Le peuple se juge lui-même par ceux de ses concitoyens qui sont élus librement, et qui sont comme ses représentans, mais seulement pour chaque acte particulier au sujet duquel ils ont été nommés; car la sentence est un acte particulier de la justice publique (*justitiæ distributivæ*) par un administrateur public (juge ou tribunal) relativement à un sujet, c'est-à-dire à un individu faisant partie du peuple. Cet administrateur n'est par conséquent revêtu d'aucun pouvoir pour départir (attribuer par jugement) à cet individu ce

qui lui revient. Puis donc que chacun dans le peuple, d'après ce rapport au magistrat, est purement passif, celui qui commande et celui qui gouverne pourraient, en décidant sur un sujet, dans le cas de contestation du sien de chacun, commettre une injustice, parce que le peuple n'interviendrait pas pour déclarer si un concitoyen est *coupable*, ou *non coupable*. Le tribunal doit, dans l'affaire, appliquer la loi au fait découvert, et par le moyen du pouvoir exécutif il peut faire rendre à chacun le sien. Le peuple seul peut donc juger par ses délégués (le jury), quoique d'une manière médiate seulement, tout individu pris dans son sein. Il serait au-dessous de la dignité du prince de faire le juge, c'est-à-dire de se placer dans la possibilité de commettre une injustice et de tomber ainsi dans un cas d'appel (*a rege male informato ad regem melius informandum*).

Il y a donc trois pouvoirs différens (*potestas legislatoria, executoria, judiciaria*), par lesquels la cité a son autonomie (loi d'elle-même), c'est-à-dire se forme, et se conserve d'après les lois de la liberté. — Dans leur réunion consiste le salut de l'état (*salus reipublicæ suprema lex est*). Il ne faut pas entendre par-là le *bien* des citoyens et leur *félicité;* car cette félicité peut très-bien (comme l'affirme Rousseau) se rencontrer beaucoup plus douce et plus désirable dans l'état de nature, ou bien encore sous un gouvernement despotique;

mais le salut public consiste dans la plus grande convenance de la constitution avec les principes du droit, comme un état auquel la raison, *par* un impératif *catégorique*, nous oblige d'aspirer.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES.

Des effets juridiques qui dérivent de la nature de l'association civile.

A.

L'origine de la puissance suprême est *impénétrable*, sous le point de vue pratique, pour le peuple qui y est soumis; c'est-à-dire que le sujet ne *doit* pas *raisonner* sur cette origine comme sur un droit controversé, par rapport à l'obéissance qu'il lui doit. Car puisque le peuple, pour juger valablement du souverain pouvoir d'un état (*summum imperium*), doit déjà être considéré comme réuni sous une volonté collective législatrice, il ne peut ni ne doit juger autrement qu'il ne plaît au souverain pouvoir actuel (*summus imperans*). — Qu'un contrat primitif de soumission civile (*pactum subjectionis civilis*) ait eu effectivement lieu, comme un fait, ou que le pouvoir ait précédé, et que la loi soit seulement venue ensuite, ou qu'il en ait dû être ainsi, ce sont là, pour le peuple, qui est déjà maintenant soumis à des lois civiles, des disputes vaines et té-

méraires, et néanmoins dangereuses pour la cité. Car si le sujet, qui scrute maintenant cette dernière origine, voulait résister à l'autorité existante, il devrait être puni ou banni (comme *exlex*) au nom des lois de cette autorité. — Une loi qui est si sainte (inviolable), que c'est déjà un crime, dans la *pratique*, de la révoquer en doute, par conséquent d'empêcher son effet pour un instant, est représentée de telle sorte qu'elle n'est pas censée provenir des hommes, mais de quelque législateur très-grand, très-intègre, très-saint; et la force de sa maxime est: « Tout magistrat est de Dieu, » laquelle énonce, non pas un *principe historique* de la constitution civile, mais une idée comme principe de la raison pratique, savoir: qu'il faut obéir au pouvoir législatif actuel, quelle que puisse être son origine.

Delà suit donc le principe: le souverain dans la cité n'a envers le sujet que des droits clairs et aucuns devoirs (d'être contraint). Au reste, si l'organe du souverain, le *régent*, agissait contre les lois, v. g., dans les impôts, le recrutement, etc., contre la loi de l'égalité dans la distribution des charges de l'état, le sujet peut opposer des *plaintes* (*gravamina*) à cette injustice, mais jamais la résistance.

Il ne peut même y avoir aucun article dans la constitution qui rende possible à un pouvoir dans l'état de s'opposer au souverain dans le cas d'une transgression de la constitution par ce souverain,

par conséquent de le circonscrire, car celui qui doit circonscrire la puissance, doit avoir plus, ou au moins autant de puissance que celui qui est circonscrit. Et comme un maître légitime qui ordonnerait aux sujets de résister, devrait aussi pouvoir les *défendre* et les juger valablement, quoi qu'il pût arriver, il devrait par conséquent pouvoir ordonner publiquement la résistance. Mais alors, ce n'est pas celui auquel on peut résister qui est souverain, mais bien celui qui peut commander la résistance ; ce qui est contradictoire. Le souverain agit par ses ministres, en même temps comme régent, par conséquent despotiquement ; et le prestige de laisser le peuple représenter par ses députés le pouvoir limitant (quand en effet le peuple n'a proprement que le pouvoir législatif), ne peut pas tellement masquer des actes de despotisme, qu'ils ne deviennent visibles par les moyens qu'emploient les ministres du souverain. Le peuple qui est représenté par ses députés, a en eux des garans de sa liberté ; et des hommes de bien qui sont vivement intéressés pour eux et pour leur famille, dont la position sociale dépend du ministre, dans les armées, dans la marine et dans les emplois civils, et qui, au lieu de résister aux entreprises du gouvernement (résistance dont ne peut se passer la manifestation de l'opinion publique, à moins d'un accord unanime à cet égard parmi le peuple, accord qui n'est point permis en

temps de paix), sont plutôt toujours disposés à prendre en main le gouvernement. — Une constitution qui mettrait un semblable frein au pouvoir exécutif serait donc vaine, et, loin d'être juste, elle ne serait qu'un principe de prudence pour aggraver le moins possible l'influence arbitraire d'un puissant transgresseur des droits du peuple sur le gouvernement, en la déguisant sous l'apparence d'une opposition populaire.

Il n'y a donc contre le pouvoir souverain législatif de la cité aucune résistance légitime de la part du peuple ; car un état juridique n'est possible que par la soumission à la volonté universelle législative; aucun droit de sédition (*seditio*), encore moins de rébellion (*rebellio*), n'appartient à tous contre lui, comme personne singulière ou individuelle (le monarque), sous prétexte qu'il abuse de sa puissance (*tyrannus*). La violence exercée sur sa personne, par conséquent l'attentat à la vie du prince (*monarchomachismus sub specie tyrannicidii*) n'est pas permise. La plus légère tentative en ce genre est un crime de *haute trahison* (*proditio eminens*) ; et un traître de cette nature doit, comme s'étant efforcé de tuer son *pays* (*parricida*), être puni de mort. — Le principe du devoir du peuple de supporter l'abus même du souverain pouvoir déclaré inaltérable, consiste en ce que : la révolte contre le souverain pouvoir législatif même doit toujours être considérée comme

contraire à la loi, et même comme renversant toute constitution légale. Car, pour que la révolte fût permise, il faudrait qu'il y eût une loi publique qui l'autorisât ; mais alors la législation suprême contiendrait en soi une disposition suivant laquelle elle ne serait pas souveraine, et le peuple comme sujet, dans un seul et même jugement, serait constitué souverain de celui auquel il est soumis ; ce qui est contradictoire. Cette contradiction devient frappante si l'on s'adresse cette question : qui donc, dans ce différend, devrait être juge entre le peuple et le souverain (car ce sont cependant toujours, juridiquement considérées, deux personnes morales différentes). Il est évident qu'ici, le premier veut être juge dans sa propre cause (1).

(1) La déchéance d'un monarque pouvant être considérée comme une abdication *volontaire* de la couronne et un abandon du pouvoir au peuple, ou bien comme une abdication forcée, quoique sans violence exercée sur sa personne suprême, mais en vertu de laquelle le souverain se trouve réduit à la condition de simple particulier, si ce crime du peuple peut avoir son excuse dans le *droit de nécessité* (*casus necessitatis*), jamais au moins il n'y aura de raisons de punir le prince, *si légèrement que ce puisse être*, pour son administration passée, parce que tout ce qu'il a fait antérieurement comme prince doit être regardé comme extrinsèquement juste ; et lui-même, comme la source des lois, ne peut rien faire d'injuste. De tous les crimes du renversement d'un état par la révolte, le meurtre même du prince n'est pas le plus grand ; car on peut supposer qu'il est l'effet de la

Par conséquent le changement d'une constitution publique (*vicieuse*), qui parfois pourrait être nécessaire, ne peut avoir lieu que par le souverain, et non par le peuple; il ne doit donc point s'opérer par

peur où est ce peuple que si le prince vit il ne se rappelle sa déchéance dans le cas où il reviendrait au pouvoir, et qu'il ne punisse le peuple comme il le mérite; en sorte que le régicide n'est pas une mesure pénale, mais un simple acte de conservation de soi-même de la part du peuple. L'homme, imbu des idées de droit, est saisi d'horreur au souvenir des régicides solennels de Charles I[er] et de Louis XVI. Mais quelle est la raison de ce sentiment qui n'est point ici esthétique (qui n'est point de la commisération, un effet de l'imagination, lorsqu'on se croirait à la place du patient), mais un sentiment moral qui résulte de l'idée du renversement de toutes les idées de droit? C'est qu'on regarde ce crime comme immortel et inexpiable, semblable à ce péché dont les théologiens disent qu'il ne peut être remis ni en ce monde ni en l'autre. L'explication de ce phénomène de l'esprit humain semble dériver des réflexions suivantes sur soi-même, lesquelles jettent aussi quelques lumières sur les principes juridiques de la cité.

Toute transgression de la loi ne peut et ne doit être expliquée que comme dérivant de la maxime du criminel de se donner ce crime pour règle; car s'il dérivait de quelque impulsion sensible, il ne serait pas commis par lui en qualité d'être *libre*, et ne pourrait lui être imputé. Mais comment est-il possible que le sujet adopte une telle maxime contre l'ordre exprès de la raison législative? C'est ce qui ne peut s'expliquer; car il n'y a que les événemens qui ont lieu en conséquence du mécanisme de la nature qui puissent être expliqués. Or, le malfaiteur peut commettre le crime, ou d'après une maxime d'une règle objec-

révolution ; si cependant une révolution a lieu, elle ne peut atteindre que le *pouvoir exécutif*, et non le pouvoir législatif. — Dans la constitution d'un état tellement organisé que le peuple par ses représen-

tive adoptée (comme valant universellement), ou seulement d'après une exception à la règle (pour s'en affranchir occasionellement). Dans le *dernier* cas, il ne fait que *dévier* de la règle (quoique à dessein); il peut en même temps détester sa propre transgression, et sans vouloir formellement refuser d'obéir à la loi, mais seulement l'éluder. Dans le premier cas, au contraire, il rejette l'autorité de la loi même dont il ne peut néanmoins se nier dans sa raison la valeur, et se donne pour règle d'agir contre la loi; sa maxime n'est donc pas purement *négative*, mais elle est *contraire*, ou, comme on dit, *diamétralement* opposée à la loi. Autant que nous pouvons le croire, il est impossible aux hommes de commettre un crime de pure malice sans la considération d'aucune utilité qu'ils puissent en espérer; et cependant, quoique pure idée d'une absolue perversité, cette malice ne doit pas être omise dans un système de philosophie morale.

La cause de l'horreur à la pensée du meurtre solennel d'un prince par *son peuple*, consiste en ce que l'*homicide* ne doit être considéré que comme une exception à la règle que ce peuple avait prise pour maxime, tandis que le *meurtre* d'un roi doit paraître comme un complet *renversement* des principes du rapport entre le souverain et son peuple (qui s'en constitue le maître, quand il lui est redevable de son existence légale); en sorte que la violence marche le front haut, s'érige en principe au-dessus du plus saint de tous les droits, et ressemble à un gouffre qui absorbe tout sans retour. Cet attentat de la cité, commis sur elle-même, semble être un crime inexpiable, irrémissible. Il faut

tans, puisse légitimement *résister* au souverain et à ses représentans, les ministres, — constitution qui prend alors le nom de constitution limitée, — il n'y a cependant aucune résistance active de la part du peuple, volontairement réuni, pour contraindre le gouvernement à une certaine action, par conséquent aucun acte de pouvoir exécutif de sa part, mais seulement une résistance *négative* du peuple, par l'organe de ses représentans, tendant à ne pas toujours consentir à toutes les demandes que le gouvernement fait au nom de l'état; résistance légitime, et dont le défaut serait un signe certain que le peuple est dépravé, que ses représentans sont vénaux et le prince despotique dans le gouvernement de ses ministres, lesquels même à leur tour trahiraient le peuple.

Du reste, s'il arrivait une révolution, et qu'une nouvelle constitution fût établie, l'injustice du com-

donc admettre la raison, que l'adhésion à un tel meurtre ne découle réellement pas d'un principe réputé juridique, mais de la crainte d'une vengeance possible lorsque la cité viendra à renaître. Et cet appareil de justice n'aurait dès-lors été inventé que pour donner au crime l'apparence du châtiment, par conséquent d'une *raison de droit* (de cette manière il n'y aurait pas d'homicide) : palliation impuissante, puisqu'une telle usurpation du peuple serait pire que le régicide même, par la raison qu'elle contient un principe qui rendrait impossible la renaissance de la cité renversée.

mencement de son exécution ne peut dispenser les sujets de l'obligation de se soumettre au nouvel ordre de choses, comme à un bon état civil, et ils ne peuvent refuser d'obéir à l'autorité souveraine qui est en puissance alors. Un prince détrôné (qui survit à cette révolution) ne peut être mis en accusation à cause de son administration précédente, et moins encore être puni, si, rentré dans la condition de simple citoyen, il préfère son repos et celui de l'état à la chance de quitter son pays, en attendant qu'il puisse ressaisir le pouvoir, soit par une contre-révolution sourdement amenée, soit aidé par le secours de puissances étrangères. S'il préfère ce dernier parti, son droit lui reste intégralement, parce que la sédition qui le déposséda était injuste. Mais la question de savoir si des puissances étrangères ont le droit de s'allier en faveur de ce prince détrôné, pour ne pas laisser sans vengeance le crime de ce peuple révolté, et pour ne pas souffrir un scandale pour tous les autres peuples, et par conséquent s'ils peuvent être sollicités et autorisés à ramener à sa constitution ancienne un peuple qui en a adopté une autre à la suite de sa révolution; cette question, dis-je, appartient au droit des gens.

B.

Le chef de l'état peut-il être considéré par les lois comme propriétaire éminent (du sol), ou seulement

comme commandant supérieur par rapport au peuple? Puisqu'un fonds est la suprême condition sous laquelle seule il est possible d'avoir, comme sienne, une chose extérieure, dont la possession et l'usage possible constituent le premier droit (celui de propriété) qui puisse être acquis, tout droit semblable devra dériver du souverain, comme *maître du pays*, ou mieux comme *propriétaire éminent* (*dominus territorii*). Le peuple, comme multitude des sujets, lui appartient aussi (c'est son peuple); non pas qu'il soit à lui comme en étant la propriété (par droit réel), mais il est à lui en tant qu'il en est le chef suprême (ou par droit personnel). — Mais cette propriété souveraine n'est seulement qu'un idéal, servant à faire comprendre, d'après des idées juridiques, l'union civile, comme union nécessaire à la propriété privée de tous les possesseurs, parmi le peuple sous un possesseur universel public, afin de déterminer par ce moyen la propriété particulière, non d'après les principes de l'*aggrégation* (qui procède empiriquement de la partie au tout), mais d'après le principe formel nécessaire *de la division* (partage du fonds), suivant des idées de droit. — D'après ces idées, le souverain propriétaire ne peut avoir de fonds comme propriété privée (car autrement il se ferait personne privée); la propriété privée ne peut convenir qu'au peuple (et même non collectivement pris, mais distributivement). Il faut excepter toute-

fois un peuple nomadiquement constitué, chez lequel il n'y a lieu à aucune propriété privée d'un fonds. — Le souverain ne peut donc avoir à son usage privé, pour l'entretien de sa cour, aucuns *domaines*, c'est-à-dire des champs; parce que alors il dépendrait de sa volonté propre d'étendre sa propriété aussi loin qu'il voudrait, et que l'état serait en danger de voir passer toute la propriété du territoire entre les mains du gouvernement, et de voir tous les sujets, comme *attachés à la glèbe* (*glebæ adscripti*), et simples possesseurs de ce qu'un autre serait toujours propriétaire; ce qui pourrait les faire considérer comme privés de toute liberté. — Le prince ne se peut dire possesseur de rien que de lui-même; car s'il avait quelque chose en propre à côté d'un autre, dans la cité, il pourrait avoir avec lui un procès que personne ne pourrait juger. — Mais on peut dire néanmoins qu'il *possède tout;* parce qu'il a droit de commandement sur le peuple, auquel toutes les choses extérieures appartiennent (*divisim*), droit d'attribuer à chacun le sien.

Il suit de là qu'il ne peut y avoir aucune corporation dans l'état, aucune profession, aucun ordre qui, comme propriétaire, puisse transmettre l'usage seul d'un fonds aux générations à venir (à l'infini) par quelque statut que ce soit. L'état peut abolir de semblables contrats en tout temps, mais seulement sous la condition de réparer le dommage. *L'ordre éques-*

tre (comme corporation, ou même comme simple distinction des particuliers, surtout des personnes titrées), l'ordre du *clergé*, qu'on appelle église, ne peuvent jamais, par les privilèges dont ils sont investis, acquérir la propriété d'un fonds à leurs successeurs, mais seulement l'usage provisoire. Les biens des ordres militaires d'une part, ceux des églises d'autre part, peuvent être enlevés sans crainte, mais toutefois sous la condition précédente, savoir si l'opinion publique vient à changer sur les moyens, soit de défendre l'état par des *institutions militaires privilégiées*, soit de préserver les hommes du feu éternel par des messes de morts, des prières et une foule d'autres pratiques. Ceux qui tombent dans cette réforme ne peuvent se plaindre que leur propriété leur ait été enlevée; car le principe de leur possession jusqu'ici a été seulement dans l'*opinion du peuple*, et devait valoir tant que celle-ci durerait. Mais aussitôt que cette opinion aura cessé de régner, mais seulement parmi les hommes justement considérés, et qui ont une sorte de droit de régler celle des autres, alors cette prétendue propriété devra cesser comme par un appel fait à l'état (*a rege male informato, ad regem melius informandum*).

Sur ce domaine primitivement acquis repose le droit du souverain, comme propriétaire suprême (maître du pays), d'imposer les propriétaires particuliers du fonds, c'est-à-dire d'exiger l'impôt par la taxe pu-

blique, ou la prestation de service (telle que la formation des troupes pour la guerre), de telle manière cependant que le peuple s'impose lui-même, parce que c'est la seule manière de le faire d'après la loi, si la loi est l'œuvre des députés de la nation. L'emprunt forcé (ou extra-légal) fait aussi partie du droit de souveraineté, mais dans les cas extraordinaires, comme, par exemple, si l'état se trouve menacé de sa ruine. Le droit de l'économie publique, des finances et de la police, n'a pas d'autre fondement. Ce dernier concerne la *sûreté* publique, la *commodité* et la *décence*, pour empêcher que le sentiment de la décence (*sensus decori*), comme goût négatif, ne soit pas étouffé par la mendicité, par le tumulte des places publiques, par la prostitution (*venus volgivaga*), et rend ainsi plus facile la tâche de gouverner le peuple par les lois.

Au maintien de l'état appartient encore une troisième chose : le droit *d'inspection*, c'est-à-dire qu'aucune société secrète (politique, religieuse, ou illuminée) qui peut avoir quelque influence sur le bien public de la société, le salut *public*, ne doit lui rester caché, et que si la police l'exige, les statuts de ces sociétés doivent lui être communiqués. Mais l'investigation domiciliaire ne doit avoir lieu qu'en cas de nécessité et avec l'autorisation spéciale de l'autorité supérieure pour chaque cas particulier.

C.

Au souverain appartient *indirectement*, c'e
dire, comme chargé des devoirs du peuple, le
d'imposer le peuple pour sa propre conservatio
g., dans l'intérêt des *pauvres*, des *maisons de*
rité et de *l'église*.

La volonté universelle du peuple s'est effec
ment réunie pour la société, qui doit se conse
perpétuellement, et s'est soumise pour cette fin
puissance interne publique; pour conserver
membres de cette société qui ne peuvent se su
ter eux-mêmes. En vertu de la forme sociale se
le gouvernement a le droit de forcer les rich
fournir des moyens de subsistance à ceux qui n
quent du nécessaire pour satisfaire aux besoin
plus impérieux de la nature, parce que les rich
sont mis sous la protection de l'état, parce que
tat ne peut les protéger sans en être secouru, et q
se sont ainsi obligés à contribuer à la conserv
de leurs concitoyens. Or, cela n'est possible qu
l'imposition de la propriété des citoyens ou de
commerce, ou par l'intérêt des fonds placés,
pour les besoins de l'état (car il est riche), mais
les besoins du peuple. Ces contributions peu
donc être imposées comme charges de l'état,

doivent pas être abandonnées à des spéculations intéressées, telles, v. g., que les loteries qui font plus de pauvres à la charge de la propriété publique qu'il n'y en aurait autrement, et qui conséquemment devraient être défendues. Il s'agit de savoir maintenant si les pauvres doivent être entretenus par des secours passagers, de telle sorte que chaque génération nourrisse les siens, ou s'ils doivent l'être par des sommes amassées peu à peu, et surtout par des *legs pieux* (telles que les maisons de veuves, les hôpitaux, etc.); sans du reste autoriser dans le premier cas la mendicité, qui est parente du vol, mais en ayant recours à un impôt légal.—Cette première mesure doit être regardée comme seule conforme au droit de l'état, droit auquel quiconque a de quoi vivre ne peut se soustraire; parce qu'elle ne fait pas de la pauvreté une profession pour les paresseux (ce qui est à craindre avec des fondations pieuses), attendu que les ressources n'augmentent pas avec le nombre des indigens.

Quant à la conservation des enfans exposés par nécessité ou par honte, et quant aux enfans tués par les mêmes raisons, l'état a le droit d'imposer au peuple le devoir de ne point laisser périr sciemment ce malheureux accroissement de population. On n'a pas encore pu résoudre sans manquer au droit, ou à la morale, la question de savoir comment il faut secourir ces enfans; si c'est en imposant les vieux cé-

libataires de l'un et de l'autre sexe (bien entendu les célibataires riches), comme ceux qui sont en partie les auteurs de ces enfans, à l'effet d'élever et d'entretenir des hôpitaux, ou d'une autre manière (on n'aperçoit guère comment).

Puisque la *chose ecclésiastique* ou république religieuse, l'église, qu'il faut soigneusement distinguer de la religion, comme sens intime, laquelle est tout-à-fait en dehors de la sphère d'action du pouvoir civil, devient (comme institution du culte public pour le peuple qui l'a établie par opinion ou par conviction) un véritable besoin public de se considérer aussi comme sujet d'une puissance suprême *invisible* à laquelle il faut rendre hommage, et qui pourrait souvent se trouver en conflit avec le pouvoir civil, quoique les forces fussent très-inégales, l'état a le droit, non pas, à la vérité, de former à son sens la chose ecclésiastique d'après une législation constitutionnelle interne, ni de prescrire au peuple sa foi et ses formes religieuses (*ritus*), ou de les imposer (car cela doit être tout-à-fait laissé aux docteurs, aux évêques que le peuple s'est choisis spontanément), mais seulement par un droit *négatif*, de repousser l'influence ecclésiastique sur la république politique visible, et par conséquent de ne pas souffrir que, dans une querelle intestine, ou dans les contentions de différentes églises, la concorde civile soit mise en péril; ce qui n'*est, comme on voit,*

qu'un droit de police. Il est *au-dessous de la dignité* du pouvoir souverain de se mêler de la foi que doit avoir une église, de l'y faire rester invariablement fidèle, de l'empêcher de se réformer; parce qu'en cela, comme dans une controverse scolastique, le monarque (en se faisant ainsi prêtre) s'engage sur le pied de l'égalité avec ses sujets, qui peuvent lui dire alors tout court qu'il ne comprend rien à cela, surtout pour ce qui regarde le dernier point, c'est-à-dire la défense d'une réforme intérieure. — Car ce que le peuple tout entier ne peut statuer sur lui-même, le législateur ne peut non plus le décréter sur le peuple. Or, nul peuple ne peut décider que dans les connaissances (les déclarations) qui appartiennent à sa foi on n'aille jamais outre, par conséquent aussi qu'on ne se réforme jamais par rapport aux affaires religieuses; parce que ce serait contraire à l'humanité dans sa propre personne; par conséquent contraire au droit souverain de l'humanité. Aucun magistrat suprême ne peut donc rien décider de semblable par rapport au peuple. — Mais les frais d'entretien de la république ecclésiastique ne peuvent, pour la même raison, tomber à la charge de l'état; ils doivent porter sur la partie du peuple qui professe telle ou telle foi, c'est-à-dire seulement sur cette assemblée.

D.

Le droit du souverain dans l'état a aussi pour objet : 1° la distribution des *emplois*, comme procuration avec salaire ; 2° les *dignités*, qui sont seulement honorifiques, comme élévation de condition sans salaire, c'est-à-dire des distributions de rang par un supérieur (pour le commandement) par rapport aux inférieurs (qui, quoique libres et seulement obligés par les lois publiques, sont cependant prédestinés à obéir à ceux-là), et 3° outre ce droit (droit respectivement bienfaisant), celui de punir.

Pour ce qui concerne l'emploi civil, il se présente ici la question préjudicielle de savoir si le souverain a droit de retirer à quelqu'un un droit qu'il lui avait accordé de son bon vouloir (sans qu'il y ait du reste malversation de la part du fonctionnaire)? Je dis non; car ce que la volonté du peuple ne statuerait jamais sur ses ministres civils, le prince ne peut non plus le décréter. Or, le peuple (qui doit supporter les frais résultant de la constitution d'un ministre) veut sans aucun doute que ce ministre soit capable de remplir l'emploi à lui confié; ce qui ne peut se faire autrement que par une préparation pendant un temps suffisant, et par une étude pour laquelle il néglige d'apprendre autre chose qu'il aurait pu faire pour se procurer de

quoi vivre; s'il en était autrement, les fonctions seraient remplies par des gens qui n'auraient pas les capacités requises, ni aucune expérience à cet effet; ce qui est contre le but de la société. Il est également conforme à ce but que chacun puisse monter d'un emploi inférieur à un emploi supérieur (sans quoi les emplois tomberaient entre des mains inhabiles), par conséquent aussi que l'on puisse espérer des moyens de subsistances pour le reste de sa vie. Pour ce qui est de la *dignité* sans emploi, d'un titre purement honorifique, ce qui constitue la noblesse, qui diffère de la condition civile où se trouve le peuple, et se communique par la naissance à la postérité mâle, de telle sorte cependant qu'une femme née noble, mariée à un homme non noble, ne fait pas partager à celui-ci sa condition, mais qu'elle retombe au contraire elle-même dans l'ordre purement civil (du peuple), — on demande si le prince peut constituer de droit une noblesse ou ordre moyen héréditaire entre lui et ses citoyens? Dans cette question il ne s'agit pas de savoir s'il y a prudence de la part du prince, soit à cause de son utilité propre, soit à cause de celle du peuple, d'instituer une condition de personnes qui, à la vérité, sont sujettes elles-mêmes, mais qui cependant, par rapport au peuple, naissent avec *droit au commandement* (ou au moins privilégiées); mais seulement si cette institution est conforme au droit du

peuple. — L'explication de cette question dépend, comme celle de la précédente, de ce principe : « Tout ce que le peuple (la masse entière des sujets) ne peut décréter sur lui-même, le prince ne le peut non plus sur le peuple. » Or, la noblesse *héréditaire* est un rang qui marche avant le mérite ; ce qui suppose sans la moindre raison que tout noble hérite du mérite de ses ancêtres. Mais il est évident que si l'ancêtre avait du mérite il n'a pu le faire passer par héritage à sa postérité, mais que celle-ci a toujours dû acquérir du mérite par elle-même, puisque le talent et la volonté, qui rendent possibles les services envers l'état, *viennent* de la nature et non de la *naissance*. Or, comme personne ne doit rejeter sa *liberté*, il est impossible que la volonté générale du peuple aide de ses suffrages une telle prérogative sans fondement ; par conséquent le souverain ne peut la faire valoir. — Si cependant une telle anomalie s'était glissée dans l'organisation d'une société dès les anciens temps (de la féodalité, presque exclusivement organisée pour la guerre), une anomalie, dis-je, de sujets qui veulent être plus que citoyens de l'état, c'est-à-dire des intendans nés (comme on dirait un professeur né), l'*état* ne peut corriger cette faute qu'en laissant éteindre successivement les familles privilégiées, en sorte qu'il a un droit provisoire de laisser durer cette dignité quant au titre, jusqu'à ce que dans

l'opinion publique même, la distinction en prince, noblesse et peuple ait fait place à la division naturelle en prince et peuple.

Nul homme ne peut être dans l'état sans dignité aucune, car il a au moins celle de citoyen; excepté quand il l'a perdue par un *crime* et qu'il est encore du nombre des vivans, mais qu'il devient le pur instrument de la volonté d'autrui (soit de l'état, soit d'un citoyen). Or, celui qui est devenu l'instrument d'un citoyen (ce qui ne peut avoir lieu que par jugement et droit) est *esclave* dans le sens strict, et fait partie de la propriété d'un autre, qui, non-seulement est son maître (*herus*), mais aussi *propriétaire de lui* (*dominus*), qui peut l'aliéner comme une chose, et s'en servir comme il lui plaît (pourvu que ce ne soit pas à des fins honteuses), et qui peut disposer de ses *forces*, quoiqu'il ne puisse disposer de sa vie et de ses membres. Personne ne peut par un contrat s'obliger à une dépendance par laquelle on cesse d'être une personne; car ce n'est qu'en qualité de personne qu'on peut contracter. Or, à la vérité, il semble qu'un homme peut s'obliger envers un autre par un contrat de servitude (moyennant salaire, nourriture, ou protection) à certains travaux permis par leur qualité, mais *indéterminés* quant au degré, et par-là ne devenir que sujet (*subjectus*) et non esclave; mais cette apparence est fausse. Car si le maître a le droit d'employer

les forces de celui qui est soumis à sa volonté, comme aussi de les épuiser jusqu'à la mort ou jusqu'au désespoir (ainsi qu'il arrive aux nègres dans les îles à sucre), ce ne pourrait être qu'autant que celui qui se serait ainsi engagé se serait donné comme propriété à son maître; ce qui est impossible.

On ne peut donc s'obliger qu'à des travaux déterminés en qualité et en degré, soit comme ouvrier à la journée, soit comme sujet établi (domicilié): dans ce dernier cas il peut y avoir bail emphytéotique, ou pour un temps; et le preneur peut, d'après la convention, payer des redevances déterminées, ou faire des travaux à un fonds pour l'utilité qu'il en retire, sans se faire pour cela *esclave de la glèbe* (*glebæ adscriptus*); ce qui lui ferait perdre sa personnalité. Mais quand même quelqu'un serait devenu *personnellement* sujet par son crime, cette servitude ne peut être *héréditaire* : l'enfant d'un esclave ne peut être réduit en esclavage pour les frais de son éducation, parce que l'éducation est un devoir naturel absolu des parens, et dans le cas où ceux-ci seraient esclaves, c'est un devoir de leurs maîtres, qui, en prenant possession des esclaves, se sont aussi chargés de les nourrir et de les élever.

E.

I.

Du droit de punir et de faire grâce.

Le droit de punir est le droit qu'a le souverain d'affecter douloureusement le sujet pour cause de transgression de la loi. Le chef suprême d'un état ne peut donc être puni, seulement on peut se soustraire à sa domination. — La transgression de la loi publique, qui rend celui qui la commet indigne du droit de cité, s'appelle ou *crime*, purement et simplement, ou *crime privé*, ou *crime public*. Le crime pur et simple est porté devant la justice civile, le crime public devant la justice criminelle. Le *divertissement* de deniers ou de marchandises confiées pour le commerce, le dol dans la vente et dans l'achat, sont des crimes privés. Au contraire, la fabrication de la fausse monnaie, la contrefaçon des sceaux, le vol et la rapine, etc., sont des crimes publics, parce que la chose commune, et non pas une seule personne, se trouve par-là en péril. On pourrait classer les crimes suivant le caractère *abject* (*indolis abjectæ*), ou énergique et *violent* (*indolis violentæ*), qui a présidé à leur perpétration.

La *peine juridique* (*pœna forensis*), qui diffère de la *peine naturelle* (*pœna naturalis*), en ce que le vice est à lui-même son propre châtiment, et que le législateur n'a aucun égard à cette peine, ne peut

jamais être décernée comme un simple moyen de procurer un autre bien, même au profit du coupable, ou de la société dont il fait partie; mais elle doit toujours être décernée contre le coupable *par la seule raison qu'il a délinqué;* car jamais un homme ne peut être pris pour instrument des desseins d'un autre homme, ni être compté au nombre des choses, objet du droit réel; sa personnalité naturelle, innée, le garantit contre un pareil outrage, bien qu'il puisse être condamné à perdre la personnalité civile. Le malfaiteur doit être jugé *punissable*, avant qu'on ait pensé à retirer de sa peine quelque utilité pour lui ou pour ses concitoyens. La loi pénale est un impératif catégorique, et malheur à celui qui se traîne dans les sentiers tortueux de l'eudémonisme pour rencontrer quelque chose qui, par l'avantage qu'on pourrait en retirer, déchargerait le coupable de tout ou partie de la peine qu'il mérite, suivant le proverbe pharisaïque : « il vaut mieux qu'un *seul* homme meure que de ce que tout le peuple soit perdu; » car, quand la justice est méconnue, les hommes n'ont que faire de vivre sur la terre. — Que doit-on donc penser du dessein de conserver la vie à un criminel qui a mérité la mort, s'il se prête à des expériences dangereuses et qu'il soit assez heureux pour en sortir sain et sauf; en supposant toutefois que les médecins acquièrent par-là une instruction salutaire à l'humanité? Un tribunal re-

jetterait avec mépris un collége médical qui donnerait un semblable conseil; car la jutice cesse d'être, dès qu'elle se donne pour un prix quelconque.

Mais quelle espèce et quel degré de châtiment la justice publique doit-elle se poser pour principe et pour régle? Pas d'autre que le principe de l'égalité, appréciée à la balance de la justice, sans pencher plus d'un côté que de l'autre. Par conséquent le mal non mérité que tu fais à un autre d'entre le peuple, tu te le fais à toi même; si tu le déshonores, tu te deshonores toi même; si tu le voles, tu te voles toi-même; si tu le frappes, si tu le fais mourir, tu te frappes, tu te fais mourir toi-même. Il n'y a que le droit du *talion* (*jus talionis*), qui puisse donner déterminément la qualité et la quantité de la peine, à la barre du tribunal, mais non dans le jugement privé; tous les autres droits sont chancelans, et ne peuvent, à cause des autres considérations qui s'y mêlent, s'accorder avec la sentence d'une justice pure et stricte.—Il semblerait peut-être que la différence de condition ne permet pas l'application du principe du talion d'égal à égal; mais s'il n'est pas possible littéralement, il l'est cependant toujours quant à l'effet, je veux dire relativement, ou quant à la manière différente de sentir de ceux qui sont plus élevés.— Ainsi, v. g., il n'y a aucun rapport entre l'amende et l'offense par injures verbales; car celui qui a beaucoup d'argent,

pourrait quelquefois se permettre ces sortes d'injures pour s'amuser; mais la contrariété qu'on peut faire éprouver à son orgueil peut égaler l'atteinte portée par lui à l'honneur d'autrui; si, v. g., il était condamné par le juge, non-seulement à faire des excuses publiques, mais encore à baiser la main de l'offensé, bien qu'il le croie fort inférieur à lui. De même, si un noble violent frappait injustement un citoyen d'un ordre inférieur, il pourrait être condamné, non-seulement à une détention solitaire et incommode, mais encore à faire réparation d'honneur; de cette manière on l'atteindrait, non-seulement dans sa sensibilité physique, mais encore dans sa sensibilité morale, dans sa vanité; de telle sorte que le principe de l'égalité serait rétabli. Mais que signifie *si tu voles tu te voles?* C'est que celui qui vole compromet la sûreté de la possession de tous les autres, et par conséquent se prive ainsi, d'après le droit du talion, de garantie pour toute propriété possible; il n'a rien, et il ne peut rien acquérir, et cependant il veut vivre; ce qui n'est possible qu'autant que les autres le nourrissent. Mais comme l'état ne veut pas le nourrir gratuitement, il faut bien accorder qu'il a le droit de faire servir les forces du voleur à des travaux utiles à la société, et pour un certain temps, suivant les circonstances, ou le reléguer pour toujours au rang des esclaves. —Si, au contraire, le criminel a commis un meur-

tre, il doit aussi *mourir*. Il n'y a ici aucune commutation qui puisse satisfaire la justice. Il n'y a aucune ressemblance entre une vie remplie de peines et la mort, par conséquent aucune possible non plus entre le crime et la peine du talion, que la peine de mort; mais il faut que cette mort soit dégagée de tous mauvais traitemens qui pourraient rendre horrible la nature humaine dans le patient. — Il y a plus, c'est que si la société civile se dissolvait, du consentement de tous ses membres, comme si, v. g., un peuple, habitant d'une île, se décidait à la quitter et à se disperser, le dernier meurtrier détenu dans une prison devrait être mis à mort avant la dissolution de la société, afin que chacun portât la peine de son crime, et que le crime d'homicide ne retombât pas sur le peuple qui négligerait d'infliger cette peine; parce qu'alors il pourrait être considéré comme complice de cette violation de la justice.

Cette égalité des peines, qui n'est possible d'après le droit strict du talion que par la sentence du juge qui condamne à mort avec conviction, se révèle, en ce que le jugement capital est le seul qui prononce sur tous proportionnellement *à la méchanceté interne du criminel*, dans le cas même où il ne s'agirait pas d'un homicide, mais de tout autre crime d'état puni de mort. — Supposé que, comme dans la dernière révolte qui a eu lieu en Ecosse, où plusieurs de ceux qui y ont pris part (tels que

Balmerino et d'autres) croyaient, en se soulevant, remplir leur devoir envers la maison des Stuarts, tandis que d'autres au contraire n'étaient animés que par des considérations personnelles, le souverain juge eût prononcé cette sentence : « chacun de vous a la liberté de choisir entre la peine de mort et celle des mines ; » je dis qu'alors l'homme d'honneur aurait choisi la mort, et le fripon les mines. Ainsi le veut la nature de l'esprit humain. Car le premier connaît quelque chose de plus précieux pour lui que la vie, *l'honneur*, tandis que l'autre préfère une vie couverte d'opprobres à la non-existence (*animam præferre pudori. Juven.*) Or, sans contredit, le premier est moins punissable que le second ; en sorte qu'ils sont punis tout à fait proportionnellement par une mort également décrétée contre chacun d'eux ; le premier, avec plus de douceur, suivant lui, et le second plus sévèrement, suivant lui encore. Tandis qu'au contraire si la peine des mines était seule décernée, le premier serait puni plus durement que le second, qui cependant aurait commis un crime abject, illibéral ; en sorte que, même dans ce cas, où il s'agit de prononcer sur la culpabilité de plusieurs conjurés, la *mort* est encore le meilleur niveau que puisse appliquer la justice publique.—On n'a jamais entendu dire que quelque condamné à mort pour homicide se fût plaint que la peine surpassât la faute, et qu'elle fût

injuste; on ne croirait pas qu'il parle avec conviction quand même il le dirait.—Pour proscrire la peine de mort, il faudrait donc admettre que, bien que la loi ne soit point injuste envers le coupable qu'elle condamne à mort, le législateur ne peut cependant décerner ce genre de peine; ou que, s'il le décerne, il est en contradiction avec lui-même.

Doivent être punis de mort, tous les assassins et tous ceux qui ont ordonné ou favorisé un pareil crime. Ainsi le veut la justice considérée comme idéal du pouvoir judiciaire suivant des lois générales fondées *à priori*.—Mais si cependant le nombre des complices (*correi*) d'un tel forfait est si grand que l'état, pour se défaire de tous les criminels, dût en venir à mettre à mort tous ses sujets, et qu'il ne veuille cependant point se dissoudre, c'est-à-dire passer à l'état de nature, état bien pire encore que le précédent, puisqu'il manque de toute justice extérieure, et qu'il ne veuille pas surtout émousser la sensibilité du peuple par un spectacle de carnage, le souverain doit alors avoir le droit de représenter le juge dans ce cas de nécessité (*casus necessitatis*), et de porter une sentence qui décrète une autre peine que celle de la mort, et conserve ainsi la vie à une multitude de citoyens, v. g., la déportation. Mais cette commutation de peine ne peut avoir lieu d'après une loi publique, mais seulement par un décret supérieur, c'est-à-dire, par

un acte du droit de majesté, acte qui ne peut remettre la peine que dans des cas particuliers seulement.

Le marquis de Beccaria, par un sentiment d'humanité mal entendu (*compassibilitas*), a pensé, contrairement à cette opinion, que toute peine de mort est *injuste*, par la raison qu'elle ne peut, suivant lui, être comprise dans le contrat civil primitif; car il aurait alors fallu que chacun eût consenti à perdre la vie, si par hasard il venait à tuer quelque citoyen. Or, dit-il, le consentement est impossible, parce que personne ne peut disposer de sa propre vie. Tout cela n'est que sophisme et vaine dispute.

Personne n'est puni pour avoir voulu la peine, mais pour avoir voulu *l'action punissable* : car s'il arrive à quelqu'un ce qu'il veut, ce ne peut être une peine, et il est impossible de vouloir être puni. — Dire : je veux être puni si je tue quelqu'un, c'est dire : je me soumets avec tous les autres citoyens aux lois, qui naturellement seront des lois pénales, s'il y a des coupables dans le peuple. Moi, comme législateur qui décrète la *loi pénale*, je ne puis être la même personne qui, comme sujet, se trouve punie selon la loi; car comme tel, c'est-à-dire comme coupable, il est impossible que j'aie un suffrage dans la législation (le législateur est saint).

Lors donc que je porte une loi pénale contre moi, comme coupable, c'est en moi (*homo noumenon*) une pure raison juridiquement législative, qui me

soumet à la loi pénale comme personne capable de délinquer, par conséquent comme une autre personne (*homo phænomænon*), avec tous les hommes réunis civilement. En d'autres termes : ce n'est point le peuple (chaque individu qui le compose), mais le tribunal (la justice publique), par conséquent un autre que le malfaiteur, qui prononce la peine de mort; et le contrat social ne renferme point du tout la promesse de vouloir se punir, et par conséquent de disposer soi-même de sa vie. Car si la promesse du *criminel*, de *vouloir* se laisser punir, devait servir de base au droit de punir, il faudrait aussi laisser au coupable à se reconnaître digne de peine, et le coupable serait ainsi son propre juge.— Le point capital de l'erreur (πρῶτον ψεῦδος) de ce sophisme, consiste en ce que le jugement propre du coupable (jugement que l'on doit attribuer à sa raison) de devoir être privé de la vie, est regardé comme une résolution de sa *volonté*, de se priver lui-même de la vie, et représente ainsi réunis dans une seule et même personne l'exécution du droit avec le jugement du droit.

Il y a cependant deux crimes dignes de mort, à l'égard desquels il est douteux si la *législation* a le droit d'infliger cette peine. Le sentiment de l'honneur conduit à ces deux crimes. Il s'agit de *l'honneur du sexe* et de *l'honneur militaire*, véritable honneur qui convient à ces deux classes de personnes, comme

un devoir. Le premier délit est *l'infanticide* (*infanticidium maternale*); le second, le *meurtre d'un compagnon d'armes* (*commilitonicidium*), le duel. —Puisque la législation ne peut pas enlever la tache d'un accouchement hors mariage, non plus que celle qui, par soupçon de lâcheté, tombe sur un chef militaire subordonné qui n'oppose pas, à un affront reçu, une force propre supérieure par la crainte de la mort; il semble alors que l'homme se trouve dans l'état naturel, et que l'*homicide*, qui alors ne devrait même pas être appelé *homicide* (*homicidium dolosum*), mérite dans les deux cas d'être puni, mais ne peut être puni de mort par le pouvoir suprême. L'enfant né hors mariage est un enfant hors la loi (car la loi ici veut dire mariage); par conséquent c'est un enfant né hors de la tutelle de la loi. Il s'est insinué dans la république comme une marchandise prohibée, en sorte que la république peut ignorer son existence parce qu'il n'aurait pas dû raisonnablement exister ainsi; par conséquent sa destruction, et l'ignominie de la mère qui a conçu l'enfant hors mariage, sembleraient ne pouvoir être l'objet d'aucune loi.—Le chef militaire subordonné à d'autres chefs et qui reçoit un affront, se voit forcé par l'opinion publique des compagnons de son état à se faire rendre satisfaction, non par la loi devant les tribunaux, mais dans un *combat singulier*, dans lequel il s'expose lui-même à perdre la vie, pour

faire preuve de courage, comme de la chose sur laquelle l'honneur de sa profession repose essentiellement, dût même la mort de son adversaire s'en suivre; laquelle mort ainsi reçue, dans un combat qui a lieu publiquement et du consentement des deux parties, quoique aussi malgré elles, ne peut être appelée un *homicide* (*homicidium dolosum*).

Quid juris donc dans ces deux cas, pour ce qui concerne la criminalité? — Ici la justice criminelle se trouve placée dans le très-grave embarras, ou de déclarer par la loi, vaine et inutile l'idée de l'honneur (qui n'est point ici une opinion erronée), et de la punir ainsi de mort, ou de libérer ce crime de la peine qu'il mérite, et d'être ainsi cruelle, ou indulgente jusqu'à la faiblesse. La solution de ce nœud est: que l'impératif catégorique de la justice criminelle (l'injuste mort d'un autre, doit être punie par la mort) demeure dans toute sa force; mais tant que la législation elle-même (par conséquent aussi la constitution civile) sera barbare et grossière, la faute en est à ce que les mobiles de l'honneur dans le peuple (subjectivement), ne peuvent pas se mettre d'accord avec les réglemens qui sont (objectivement) conformes à leur but, de telle sorte que la justice publique, partant de l'état, devient *injustice*, par rapport à la justice qui part du peuple.

II.

Le *droit de faire grâce* au coupable (*jus aggratiandi*), d'adoucir sa peine, ou de la lui remettre entièrement, est de tous les droits du souverain celui qui donne le plus d'éclat à sa grandeur, et dans l'exercice duquel il est aussi très-facile de commettre une très-grande injustice. — A l'égard des crimes des sujets, les uns envers les autres, le droit de grâce ne compète point au souverain, car ici l'impunité du crime serait une grande injustice faite aux sujets lésés. Le souverain ne peut donc faire grâce que pour le cas où la lésion lui a été faite à *lui-même* (dans les crimes de lèse-majesté). Et dans ce cas même il n'en a pas le droit si l'impunité devait être dangereuse à la sûreté publique.—Ce droit est le seul qui soit digne du nom de droit de majesté.

Des rapports juridiques d'un citoyen avec sa patrie et avec un pays étranger.

§ L.

Le *territoire* dont les habitans sont concitoyens d'une même république par une constitution déjà existante, c'est-à-dire, sans qu'aucun acte de droit particulier soit nécessaire (et par conséquent concitoyens de naissance), s'appelle *patrie*; le territoire où il n'y a pas de concitoyens sans une constitution à venir,

est un *pays étranger*, et ce pays, quand il fait partie d'une domination territoriale en général, s'appelle *province*, dans le sens que les Romains donnaient à ce mot; et cette province *n'étant pas* cependant une partie conjointe de l'empire comme *résidence* (*sedes*) de concitoyens, mais seulement une *possession* de ce pays comme possession d'une *cour*, doit respecter le territoire de l'état dominant, comme *pays souverain* (*regio domina*).

1° Le *sujet* (considéré aussi comme citoyen) a le droit d'émigrer, et ne pourrait être retenu, comme propriété, par l'état. Il ne peut cependant exporter que ses biens meubles et non ses immeubles; ce qui aurait lieu néanmoins s'il avait le droit de vendre le fonds possédé par lui jusqu'ici, et d'en emporter le prix.

2° Le *prince* a le droit d'accueillir les *étrangers* qui viennent dans son pays, et d'y favoriser leur établissement (colonies), quand même les indigènes ne le verraient pas de bon œil; pourvu toutefois que la propriété foncière de ceux-ci n'en soit point diminuée.

3° Le prince jouit aussi du droit de *réléguer* dans une province d'un pays étranger le sujet qui a commis un crime qui rend sa communion avec les citoyens fâcheuse pour l'état, et où ce sujet ne jouira d'aucun droit civil, c'est-à-dire, de le condamner à la *déportation*.

4° Le prince a aussi le droit d'exiler (*jus exilii*) en général, c'est-à-dire, d'envoyer dans un pays lointain quelconque un malfaiteur qui, par le refus de toute protection, se trouve ainsi proscrit des confins du royaume auquel il appartenait d'abord.

§ LI.

Les trois pouvoirs dans l'état, qui dérivent de l'idée de *république* dans le sens le plus étendu, ne sont qu'autant de rapports de la volonté collective du peuple, rapports qui dérivent *à priori* de la raison, et constituent l'idée pure d'un état souverain en général, qui a une réalité objective pratique. Mais ce prince (le souverain), n'est qu'un *être de raison* représentant le peuple entier, en tant qu'il manque d'une personne physique, qui représente le souverain pouvoir de la république, et qui donne à cette idée son action sur la volonté du peuple. Or, on peut imaginer le rapport du premier au dernier (du prince imaginaire au prince réel) de trois manières différentes, suivant *qu'un seul* commande à tous, ou que *quelques-uns*, égaux entre eux, commandent réunis à tous les autres, ou que *tous* ensemble commandent *à chacun*, et par conséquent chacun à soi-même, c'est-à-dire qu'il y a trois formes de gouvernement : l'*autocratique*, l'*aristocratique* et le *démocratique*. (Le mot *monarchique*

pris pour autocratique paraît peu convenable à l'idée que l'on veut exprimer ici; car le *monarque* est le dépositaire du *souverain* pouvoir; mais l'*autocrate* ou *commandant par lui-même*, est celui qui détient tous les pouvoirs; celui-ci est le souverain, celui-là le représente seulement). — On voit facilement que la forme de gouvernement autocratique est *très-simple;* elle ne consiste que dans le rapport d'un seul (le roi) au peuple, et n'a par conséquent qu'un seul législateur. Mais la forme aristocratique est déjà *composée* de deux rapports, savoir : du rapport des grands (comme législateurs) entre eux, pour constituer le souverain, et ensuite du rapport du prince au peuple; mais la forme démocratique est la plus composée de toutes, savoir : d'abord de la réunion des volontés de tous pour en former le peuple, ensuite de la volonté des citoyens pour former la république, de la volonté de la république pour former le prince qui résulte de cette volonté collective (1). Pour ce qui concerne l'exercice de la justice ou l'administration de l'état, la forme la plus simple est sans doute aussi la meilleure; mais par rapport au *droit* lui-même, cette administration est très-dangereuse pour le

(1) Je ne fais ici aucune mention de l'altération de ces formes par des hommes puissans qui se glissent indûment au pouvoir (de l'*oligarchie* et de l'*ochlocratie*), non plus que des constitutions civiles qu'on appelle *mixtes*, parce que cela mènerait trop loin.

peuple, eu égard au despotisme auquel elle invite si fort. C'est, à la vérité, une maxime très-rationnelle, que de simplifier le jeu de la machine de la société par des lois de contrainte, lorsque tous sont passifs parmi le peuple et obéissent à un seul qui est au-dessus d'eux; mais il n'y aurait là aucun sujet comme *citoyen*. Quant à l'espérance dont le peuple doit se contenter pour toute garantie : que la monarchie (proprement l'autocratie) est la meilleure forme de gouvernement, *si le monarque est homme de bien* (c'est-à-dire, non-seulement s'il veut le bien, mais encore s'il sait en quoi il consiste), ce n'est là qu'une sentence ontologique qui ne signifie autre chose, si ce n'est que la meilleure constitution est celle par laquelle l'administrateur de la chose publique devient le meilleur régent, c'est-à-dire, que la meilleure constitution est la meilleure constitution.

§ LII.

Le *témoignage de l'histoire* de ce mécanisme est interrogé en vain, c'est-à-dire que l'on ne peut remonter au commencement de la formation des sociétés (puisque les sauvages ne dressent aucun acte de leur soumission à la loi, et que la nature inculte de ces hommes porte à croire qu'ils ont d'abord été soumis à la force). Mais c'est un crime que d'entreprendre cette investigation pour, en tous cas,

s'en prévaloir et corriger par la force la constitution existante. Car ce changement aurait dû arriver par le peuple qui se serait réuni à cet effet, et conséquemment par la législation. Mais une sédition dans une constitution déjà existante est le renversement de tous les rapports civils juridiques, par conséquent de tous droits, c'est-à-dire n'est pas un changement de constitution civile, mais sa dissolution; et alors une transition à une meilleure n'est point une métamorphose, mais une palingénésie, qui exige un nouveau pacte social, sur lequel le précédent (maintenant détruit) ne peut avoir aucune influence. — Mais il doit être cependant permis au souverain de changer la constitution existante, si elle est peu conciliable avec l'idée d'un contrat primitif, et d'y substituer la forme désirée, *forme* qui exige que le peuple se constitue en cité. Mais ce changement ne peut consister en ce que l'état passe de l'une des trois formes de gouvernement à l'une des deux autres, v. g., que l'aristocratie seule veuille se soumettre à l'autocratie, ou se convertir en démocratie et réciproquement; parce que le souverain n'a pas le droit de soumettre, suivant son bon plaisir, le peuple à une constitution quelconque, même démocratique; il pourrait en cela faire injustice au peuple, parce que le peuple pourrait ne pas vouloir de cette forme de gouvernement, et trouver l'une des deux autres préférable.

Les formes d'un gouvernement ne sont que la *lettre* (*littera*) de la législation primitive dans l'état civil; elles peuvent donc durer aussi long-temps qu'elles sont nécessaires au mécanisme de la constitution civile, à cause d'une ancienne habitude, par conséquent seulement subjectivement. Mais l'*esprit* de ce pacte originel (*anima pacti originarii*), comprend en lui l'obligation du pouvoir constituant d'adapter à cette idée le *mode de gouvernement;* et ainsi, dans le cas toutefois où la chose n'arriverait pas subitement, de se modifier insensiblement et continuellement, de manière à se mettre en harmonie dans *son mode d'action* avec la seule constitution juste; savoir, une république pure. Ces anciennes formes empiriques (positives), qui ne servaient qu'à obtenir *la soumission* du peuple, se résolvent alors en la forme primitive (rationnelle), qui seule admet la *liberté* comme principe suprême, même à la condition de toute la *contrainte* nécessaire à une constitution juridique, dans le sens propre du mot cité, de manière à pouvoir gouverner enfin d'après la lettre. La seule constitution permanente est celle où la loi elle-même règne et ne dépend d'aucune personne particulière; tel est le dernier but de tout droit public, l'état, dans lequel seul le sien peut être attribué *péremptoirement* à chacun; cependant aussi long-temps que ces formes de gouvernement, si diffé-

rentes quant à la lettre, ont besoin d'être représentées par des personnes morales revêtues du souverain pouvoir, il faut reconnaître qu'il ne peut y avoir qu'un droit interne *provisoire* pour la société civile, mais aucun état absolument juridique. Toute vraie république est, et ne peut être qu'un système *représentatif* du peuple institué pour protéger les droits de ce peuple par des députés de son choix. Mais aussitôt que le souverain se fait représenter en personne (que ce soit le roi, l'ordre des nobles, ou tout le peuple, l'union démocratique); alors le peuple réuni *représente* non-seulement le prince, mais il *est* encore lui-même le prince; car en lui réside originellement le souverain pouvoir, duquel tous les droits des particuliers, comme simples sujets (en tous cas comme serviteurs de l'état) doivent dériver; et la république, une fois établie, n'est plus dans la nécessité de lâcher les rênes du gouvernement et de les remettre à ceux qui avaient gouverné auparavant, et qui maintenant pourraient détruire de nouveau par leur volonté absolue toutes les nouvelles lois.

Observ. Ce fut par conséquent un grand manque de jugement de la part d'un grand souverain de notre temps, qui, pour se tirer de l'embarras d'une dette publique, en remit le fardeau au peuple pour s'en charger et le partager suivant son bon vouloir. Le peuple reçut par le fait, non-seulement le pou-

voir législatif, mais aussi sous le rapport administratif ou gouvernemental, savoir, pour empêcher que ce gouvernement ne fît de nouvelles dettes, par la prodigalité ou la guerre; par conséquent le souverain pouvoir du monarque s'évanouit, disparut (et ne fut pas seulement suspendu), et passa au peuple à la volonté législatrice duquel maintenant le mien et le tien de tout sujet se trouve soumis. Et l'on ne peut pas dire qu'il faille entendre par-là une promesse tacite, mais cependant conventionnelle de l'assemblée nationale, de ne pas se constituer en souverain, mais seulement d'administrer les affaires du souverain; et qu'après l'ouvrage fait, les rênes du gouvernement devaient être remises de nouveau au monarque; car un tel pacte serait de lui-même nul et sans effet. Le droit d'une législation suprême dans l'état ne consiste pas dans les choses susceptibles d'aliénation, mais dans un droit entièrement personnel. Celui qui l'a peut seul statuer par la volonté universelle du peuple sur le peuple, mais non pas sur cette volonté même, qui est le premier fondement de tous les pactes publics. Un contrat qui obligerait le peuple à restituer son pouvoir ne lui compéterait pas en tant que pouvoir législatif, contrat qui cependant obligerait le peuple; ce qui, d'après le principe, que personne ne peut servir deux maîtres à la fois, répugne.

DROIT PUBLIC.

SECTION DEUXIÈME.

Du droit des gens.

§ LIII.

Les hommes qui constituent un peuple peuvent être supposés comme indigènes, d'après l'analogie de la propagation, ou comme sortis d'une *même souche*, quoiqu'ils ne le soient pas; mais néanmoins, dans le sens intellectuel et juridique, ils sont regardés comme nés d'une mère commune (la république), et formant tous ensemble une même famille (un peuple, une nation), dont tous les membres (les citoyens) sont de même origine et ne se mêlant point avec leurs voisins, qui pourraient vivre dans l'état de nature, quoique ceux-ci (sauvages) se croient à leur tour supérieurs aux autres à cause de la liberté indépendante des lois qu'ils se sont choisies, et forment de même des peuples, mais non des républiques. Le droit des cités ou des états en rap-

port entre eux, droit qu'on appelle assez improprement *droit des peuples* ou *des gens*, et qui devrait plutôt être appelé droit public des états (*jus publicum civitatum*), est celui que nous avons à examiner sous le nom de droit des gens. Il s'agit là d'une nation considérée comme une personne morale à l'égard d'une autre nation, dans l'état de la liberté naturelle, par conséquent aussi dans l'état de guerre continuelle; et alors le problème à résoudre concerne: 1° le droit de *faire* la guerre, 2° le droit *pendant* la guerre, 3° le droit de se contraindre mutuellement à sortir de cet état de guerre, et par conséquent celui d'établir une constitution qui fonde une paix perpétuelle, c'est-à-dire le droit à acquérir *après* la guerre. Toute la différence entre les hommes considérés individuellement dans l'état de nature (ou entre les familles considérées entre elles sous le même point de vue) et les peuples, tels que nous les envisageons ici, c'est que, dans le droit des gens, il faut considérer, non-seulement le rapport d'un certain état à un autre état en général, mais encore celui de chaque citoyen d'un état à l'égard des autres citoyens d'un autre état, ainsi qu'à l'égard de tout cet autre état lui-même. Mais cette différence touchant le droit des individus, dans le pur état de nature, ne doit être déterminée qu'en partant du concept de cet état même.

§ LIV.

Les élémens du droit des gens sont : 1° que les cités, les états considérés dans leurs rapports mutuels externes (comme des sauvages sans lois), sont naturellement dans un état de non-droit ; 2° que cet état est un *état* de guerre (du droit du plus fort), quoiqu'il n'y ait pas en réalité toujours guerre et toujours hostilité. Cette position respective (lorsque l'un et l'autre peuple ne veulent rien de mieux), quoiqu'il n'en résulte en fait aucune injustice pour personne, est cependant en elle-même très-injuste, et les états voisins les uns des autres sont obligés d'en sortir ; 3° qu'il est nécessaire qu'il y ait un pacte des gens conçu d'après l'idée d'un contrat social primitif, et par lequel les peuples s'obligent respectivement à ne point s'immiscer dans les discordes intestines les uns des autres, mais néanmoins à se garantir mutuellement des attaques étrangères ; 4° que cependant l'union ne devra supposer aucun pouvoir souverain (comme dans une constitution civile), mais seulement une *alliance* à laquelle on puisse renoncer en tous temps et qui doive ainsi être renouvelée de temps en temps. — Droit subsidiaire (*in subsidium*) à un autre droit primitif, savoir, celui d'éviter l'état de guerre avec ceux qui sont nos alliés (*fœdus amphyctionum*).

§ LV.

Dans ce droit primitif des cités libres à l'égard les unes des autres de se faire la guerre dans l'état naturel (pour établir peut-être un état approchant de l'état juridique), s'élève d'abord la question de savoir : quel droit a l'état *sur ses propres sujets* de les employer à la guerre contre d'autres états, d'y employer leurs biens, leur vie même, ou de les mettre, pour ainsi dire, au jeu; tellement qu'il ne dépende pas de leur propre volonté de partir ou non pour la guerre, mais que le commandement suprême du prince puisse les y contraindre?

Ce droit semble pouvoir facilement se tirer de celui de se servir de sa chose comme on veut. Tout ce que quelqu'un a *fait*, quant à la substance, est sa propriété indubitable. — C'est là une déduction telle qu'un simple juriste la ferait.

Il y a dans un pays plusieurs *produits naturels*, qui, cependant, quant à ce qui regarde le *nombre* d'une certaine espèce, doivent être regardés en même temps comme *ouvrages* (*arte facta*) de l'état, parce que le pays n'en produirait pas en si grand nombre s'il n'y avait pas un état ni un véritable gouvernement ayant le pouvoir en main, et si les habitans y étaient dans l'état de nature.—Les poules domestiques (espèce de volaille très-utile), les brebis, les porcs, les bœufs, etc., ne se rencontre-

raient point du tout, ou se trouveraient en très-petit nombre, soit faute de nourriture, soit à cause des animaux de proie (rapaces), dans le pays que j'habite, s'il n'y avait une administration qui en garantît l'acquisition et la possession aux habitans. Il faut en dire autant du nombre des hommes qui, de même que dans les déserts de l'Amérique, quand même on leur attribuerait une très-grande industrie (qu'ils n'ont point du tout), ne peut être que peu considérable. Les habitans en seraient tout-à-fait rares, par la raison qu'aucun d'eux ne pourrait pas s'étendre loin avec ses serviteurs sur un fonds qui est toujours exposé à être dévasté par des hommes sauvages et des animaux féroces; par conséquent ce fonds ne fournirait pas les alimens nécessaires au grand nombre d'hommes qui existent maintenant dans un pays. — De même donc que les plantes (telles que les pommes de terre), et les animaux domestiques, quant à ce qui regarde leur grande quantité, sont *l'ouvrage* de l'homme, et peuvent être employés, consommés (tués), il semble aussi que l'on pourrait dire que le prince, dans l'état, jouit du droit de conduire ses sujets à la guerre, comme étant en très-grande partie son produit; en sorte qu'il les conduirait à la chasse et au combat, comme il les conduirait à une partie de plaisir. Mais ce principe de droit (qui problablement pourrait être aussi obscurément contraire au

monarque) vaut, à la vérité, sans doute par rapport aux bêtes qui peuvent être la propriété de l'homme, mais ne peut nullement s'appliquer à l'homme, surtout comme citoyen, lequel doit toujours être considéré, dans l'état, comme membre participant à la législation, non comme simple instrument mais comme but en lui-même, et qui par conséquent doit donner son libre suffrage par ses délégués pour faire la guerre, non-seulement en général, mais aussi pour chaque déclaration de guerre particulière. Sous cette condition restrictive seule, la cité peut disposer de son service à la guerre.

Nous avons donc dérivé ce droit du *devoir* du prince envers ses sujets (et non réciproquement); en quoi le peuple doit être considéré comme ayant porté son suffrage, et en cette qualité, quoique passif (laissant disposer de lui), est cependant actif, et représente lui-même le souverain.

§ LVI.

Les cités dans l'état naturel entre elles ont le *droit de faire la guerre*, comme un moyen licite de poursuivre leur droit par la *force*, quand elles pensent avoir été lésées, puisque cette revendication ne peut avoir lieu dans cet état par un *procès* (seul moyen de régler les intérêts dans l'état juridique). — Outre la lésion active (la première agression qui est différente de la première hostilité), il y

a la *menace*. Elle peut consister d'abord ou dans des *préparatifs* anticipés, ce qui donne le droit de *prévenir* (*jus præventionis*), ou simplement dans la *puissance redoutable* (*potentia tremenda*) d'un état voisin, qui s'accroît par l'agrandissement de son territoire. Cet agrandissement est une lésion faite aux peuples circonvoisins moins puissans, par le fait seul de leur position respective, et sans qu'il soit besoin de la part de cette puissance d'un *acte de domination*; il motive donc suffisamment l'attaque dans l'état de nature. Là-dessus se fonde par conséquent le droit de l'équilibre de tous les états voisins.

La *lésion active* faite par un peuple à un autre donne à ce dernier le droit de faire la guerre au premier. Ce droit consiste à prendre satisfaction et à user de représailles (*Wiedervergeltung*, *retorsio*), sans chercher une réparation par des voies pacifiques. La guerre faite sans *déclaration* préalable a beaucoup de ressemblance, quant à la forme, avec les représailles. Car si l'on veut trouver un droit dans l'état de guerre, il faut entendre par-là quelque chose d'analogue à un contrat, savoir *l'acceptation* de la déclaration de l'autre partie, de manière à ce que l'on veuille de part et d'autre chercher son droit de cette manière (v. Marg. Mellin, § 312).

§ LVII.

Le droit dans la guerre est une partie du droit des gens qui est sujet à de grandes difficultés, même pour s'en faire une idée, et pour concevoir une loi dans cet état privé de lois (*inter arma silent leges*), sans se contredire, car ces lois devraient être : de faire la guerre suivant des principes tels, qu'il demeure encore toujours possible de sortir de cet état naturel des peuples (dans leur rapport mutuel externe) et d'entrer dans un état juridique.

Aucune guerre de peuples libres les uns contre les autres ne peut être *pénale* (*bellum punitivum*). Car la peine ne peut avoir lieu qu'à l'égard d'un supérieur qui commande envers un sujet ; ce qui n'est pas le rapport des états entre eux.—La guerre ne peut pas être non plus une guerre *d'extermination* (*bellum internicinum*), ni une *guerre de conquête* (*bellum subjugatorium*), qui serait l'extinction de la cité morale (dont le peuple se confond alors en une seule masse avec le peuple vainqueur ou tombe en servitude). Non pas que ce moyen extrême, où peut être réduit un peuple pour parvenir à l'état de paix, contredise le droit d'un état, mais parce que l'idée du droit des gens emporte purement en soi l'idée d'antagonisme d'après les principes de la liberté extérieure, pour se maintenir dans sa propriété, mais non pour acquérir;

ce qui, par l'agrandissement de la puissance d'un état, pourrait être à redouter pour un autre.

Les moyens de défense de toute espèce sont permis à un état attaqué, excepté seulement ceux dont l'usage rendrait les sujets de cet état incapables d'être citoyens; car ils se rendraient en même temps incapables de valoir comme une personne dans le rapport de peuple à peuple, d'après le droit des gens; c'est-à-dire, incapables de participer avec les autres à des droits égaux. Parmi les moyens interdits, sont ceux : de se servir de ses propres sujets pour espions, de s'en servir, ainsi que des étrangers, comme assassins, empoisonneurs (on peut très-bien placer dans cette classe les arquebusiers qui épient les individus dans les embuscades), ou même uniquement pour répandre de faux bruits; en un mot, de se servir de moyens frauduleux, qui détruiraient la confiance nécessaire pour fonder une paix durable.

Il est permis dans la guerre d'imposer à l'ennemi vaincu des fournitures et des contributions, mais non de saccager le peuple, c'est-à-dire d'enlever aux particuliers leurs biens (car il y aurait rapine, puisque ce n'est pas le peuple vaincu qui a fait la guerre, mais l'état sous l'empire duquel le peuple s'est trouvé, qui a fait la guerre *par lui*), autrement que par des *réquisitions* sur quittances, afin qu'après la paix, le fardeau en soit convenablement réparti sur le pays ou la province.

§ LVIII.

Le droit *après* la guerre, c'est-à-dire au moment du traité de paix et par rapport aux conséquences de la guerre, consiste en ce que: le vainqueur pose les conditions sur lesquelles les traités ont coutume d'être convenus et la paix conclue avec les vaincus; traités qui, à la vérité, ne sont pas toujours réglés conformément au droit que le vainqueur donne pour prétexte en se fondant sur le préjudice qu'il doit avoir éprouvé par le fait de son adversaire, tout en s'appuyant bien plutôt sur sa puissance. Par conséquent le vainqueur ne peut exiger qu'on lui restitue les frais de guerre, parce que alors la guerre de son adversaire serait déclarée injuste; et quoique cette raison puisse se penser, le vainqueur ne doit cependant pas l'énoncer, parce qu'autrement il déclarerait qu'il a fait une guerre pénale, et commettrait ainsi une nouvelle lésion envers le vaincu. A ce droit appartient aussi l'échange des prisonniers (sans rançon), quel qu'en soit le nombre.

Les sujets d'un état vaincu ne perdent pas par la conquête du pays leur liberté civile, à tel point que les uns puissent être emmenés en colonie, et les autres réduits à l'esclavage, car autrement la guerre aurait été pénale; ce qui répugne. — Une colonie, ou province, est un peuple qui, à la vérité, a sa constitution propre, sa législation, son territoire, et

à l'égard duquel ceux qui appartiennent à un autre état sont étrangers, mais sur lequel cependant un autre état *exerce* la souveraine puissance. Ce dernier état s'appelle *métropole ;* telle fut *Athènes* par rapport à différentes îles, et maintenant l'Angleterre par rapport à l'Irlande. L'état colonial en reconnaît la souveraineté, mais il est cependant gouverné par lui-même, par ses propres assemblées, en tout cas sous un président vice-roi (*civitas hybrida*).

La *servitude* et sa légitimité ne peuvent pas non plus, et bien moins encore, résulter de la domination d'un peuple sur un autre par la guerre; il faudrait, pour qu'il en fût ainsi, supposer une guerre pénale. La servitude ne peut point du tout être héréditaire; autrement elle serait tout-à-fait absurde, parce que la culpabilité de quelqu'un ne peut être transmise héréditairement.

§ LIX.

Le droit de la paix est: 1° le droit de rester en paix, s'il y a guerre dans le voisinage, ou le droit de la *neutralité;* 2° de donner l'assurance de la *continuation* d'une paix faite, c'est-à-dire la garantie; 3° l'union mutuelle (l'alliance) pour l'affermissement de plusieurs états, pour se *défendre* ensemble soit contre les étrangers, soit contre les mouvemens intérieurs qui pourraient survenir; mais non une alliance d'attaque et d'agrandissement extérieur.

§ LX.

Le droit d'un état contre un ennemi *injuste* n'a point de bornes (bien entendu quant à la qualité, mais non quant à la quantité, ou quant au degré); c'est-à-dire qu'il ne peut pas être licite à un état offensé d'employer tous les moyens en son pouvoir pour se défendre, mais seulement ceux qui sont absolument permis. Mais en quoi d'après les idées du droit des gens, dans lequel, comme dans l'état de nature, chaque état est juge dans sa propre cause, un ennemi peut-il être injuste? Toutes les fois que sa volonté exprimée publiquement (par parole ou par action) trahit une maxime qui, si elle était prise pour régle générale, rendrait l'état de paix impossible pour les nations, et les tiendrait ainsi éternellement dans l'état de nature les unes à l'égard des autres. Telle est l'infraction aux traités: on peut supposer qu'ils intéressent tous les peuples, dont la liberté se trouve par conséquent menacée par le fait, ce qui les oblige, ou du moins les provoque à se coaliser contre un tel désordre pour l'empêcher de se renouveler; mais ils ne peuveut cependant *pas se partager entre eux le pays agresseur*, pour l'abolir autant qu'il est en eux, en l'effaçant civilement de dessus la terre, car ce serait là une injustice contre le peuple qui ne peut perdre son droit originaire de se réunir en société; mais ils ont le droit de lui imposer

une nouvelle constitution qui, par sa nature, soit contraire à l'inclination pour la guerre.

Du reste, le mot d'ennemi injuste dans l'état naturel est un *pléonasme;* car l'état naturel est lui-même un état d'injustice. Un ennemi juste serait celui auquel je résisterais injustement de mon côté; mais alors il ne serait plus mon ennemi.

§ LXI.

Puisque l'état naturel des peuples, comme l'état des hommes en particulier, doit être quitté pour entrer dans un état légal, — avant qu'il n'en soit ainsi, tout droit des peuples, tout mien et tien extérieur des états qui peut être acquis ou conservé par la guerre, est seulement *provisoire*, ne pouvant valoir réciproquement et devenir un véritable *état de paix* que dans l'universelle *union des cités*, suivant l'analogie par laquelle le peuple forme un état. Mais comme le gouvernement est rendu impossible, et par conséquent aussi la protection de chaque membre de cette cité universelle, attendu qu'ils sont trop disséminés, trop loin les uns des autres, il ne se forme que des corporations partielles, ce qui entraîne un nouvel état de guerre. Ainsi une *paix perpétuelle* (fin dernière de tout droit des gens) est sans doute une idée impraticable. Mais les principes politiques qui tendent à opérer de telles réunions de cités, comme pour favoriser l'*approximation* conti-

nuelle de cet état de paix perpétuelle, ne sont pas eux-mêmes impossibles ; et comme cette approximation est une question fondée sur le devoir, par conséquent aussi une question fondée sur le droit des hommes et des états, elle est sans doute praticable.

On peut appeler cette alliance de quelques *états*, pour le maintien de la paix, un *congrès permanent* auquel chaque état voisin est libre de s'adjoindre ; ce qui (au moins quant aux solennités du droit des gens sous le rapport du maintien de la paix) a eu lieu dans la première moitié de ce siècle dans l'assemblée des états généraux à la Haye, où les ministres de la plupart des cours de l'Europe et même des plus petites républiques, portèrent leurs plaintes sur les hostilités commises les uns contre les autres, et firent ainsi de toute l'Europe une confédération qu'ils prirent pour arbitre dans leurs différends politiques, tandis que plus tard le droit des gens abandonné aux écoles disparut des cabinets, ou fut confié à la poussière des archives, sous forme de déductions, après qu'on eut déjà fait usage de la force.

Mais, dans un *congrès* de plusieurs états, il ne s'agit que d'une union arbitraire, *dissoluble* en tous temps, et non d'une union qui (comme celle des états d'Amérique) serait fondée sur une constitution publique, et par conséquent indissoluble. Ce n'est que de cette manière cependant que l'idée de la fondation d'un droit des gens, au nom duquel se décide-

raient les intérêts internationaux suivant la manière civile, c'est-à-dire, comme par un procès, et non (à la manière des barbares) par la guerre, peut recevoir une exécution.

DROIT PUBLIC.

SECTION TROISIÈME.

Droit cosmopolitique.

§ LXII.

Cette idée rationnelle d'une communauté *pacifique perpétuelle* de tous les peuples de la terre, quoique non encore amis, entre lesquels il peut s'établir des rapports, n'est point un principe philanthropique (moral), mais un principe de *droit*. La nature a renfermé tous les hommes ensemble (au moyen de la forme ronde qu'elle a donnée à leur domicile commun (*globus terraqueus*), dans un espace déterminé; et comme la possession du fonds sur lequel l'habitant de la terre peut vivre, ne peut toujours être conçue que comme la possession d'une partie d'un tout déterminé, par conséquent d'une partie sur laquelle chacun d'eux a un droit primitif, tous les peuples sont ainsi *originairement* en commu-

nauté du fonds, non pas en communauté *juridique* de la possession (*communio*) et par-là de l'usage, ou de la propriété de ce fonds, mais en *réciprocité d'action* (*commercium*) physique possible ; c'est-à-dire, dans un rapport universel d'un seul à tous les autres, consistant à se *prêter* à un *commerce* réciproque, et ont le droit d'en faire l'essai sans qu'il soit permis à l'étranger de les traiter pour ce fait en ennemis. — Ce droit, en tant qu'il regarde l'union possible de tous les peuples par rapport à certaines lois universelles de leur commerce possible, peut être appelé *droit cosmopolitique* (*jus cosmopoliticum*).

Les mers semblent au premier abord interdire aux peuples toute communication ; et cependant la navigation est le moyen naturel le plus favorable à leurs relations. Et ces relations peuvent être d'autant plus actives, d'autant plus vivantes, que les côtes sont plus rapprochées (v. g., dans les mers méditerranées). Mais la fréquentation de ces mers, et surtout les établissemens qu'on peut y former pour les rattacher ensuite à la métropole, sont cause que le mal et la violence qu'on endure sur un point de notre globe sont ressentis dans tous les autres. Toutefois, cet inconvénient possible ne peut ravir le droit cosmopolitique *d'essayer* la société avec tous, et de *parcourir*, dans ce dessein, tous les pays de la terre, quoiqu'on n'ait droit d'établissement (*jus incolatûs*) sur le territoire d'une autre nation qu'en vertu d'un contrat particulier.

Mais on demande si un peuple a le droit de fonder un établissement (*accolatus*) dans un pays nouvellement découvert, mais dans le voisinage d'un peuple déjà fixé dans ces parages, et cela sans l'agrément de ce peuple?

Si le nouveau venu se trouve à une distance telle de la place occupée par le premier, qu'aucun d'eux ne préjudicie à l'autre dans l'usage de son fonds, le droit de celui-là est incontestable; si au contraire les indigènes sont pasteurs ou chasseurs (comme les Hottentots, les Tongous et la plupart des peuples d'Amérique), dont la conservation exige de grands espaces de terre déserts, on ne peut s'établir licitement dans leur voisinage que par un contrat; et même ce contrat ne peut se fonder sur l'impéritie de ces anciens habitans par rapport à la cession de leurs terres, quoique l'on puisse démontrer par des raisons assez spécieuses qu'une usurpation (une injustice) de cette nature tourne à l'avantage du monde, soit par la culture de ces peuples grossiers (prétexte par lequel *Busching* veut excuser l'introduction sanglante de la religion chrétienne en Allemagne), soit parce que l'on aurait par-là un moyen de purger son propre pays des hommes dépravés, ou que ces hommes pourront s'améliorer, eux ou leur postérité, en les transportant dans une autre partie du monde (comme dans la Nouvelle-Hollande); car tous ces desseins prétendus bons ne peuvent cependant pas être lavés de la tache de

l'injustice des moyens employés à leur exécution. — On oppose à cela, qu'avec ce scrupule de commencer par la force l'établissement de l'état légal, toute la terre serait peut-être encore dans l'état de nature ou non juridique. Mais cette raison ne peut pas plus détruire le droit, que ce prétexte des révolutionnaires : qu'il appartient au peuple, quand la constitution est mauvaise, de la réformer par la force, et qu'il est en général permis d'être un instant injuste pour fonder ensuite plus sûrement le règne et la prospérité de la justice.

Conclusion.

Si quelqu'un ne peut démontrer qu'une chose est, il doit chercher à prouver qu'elle n'est pas ; si ni l'un ni l'autre ne lui réussit (comme il arrive souvent), il peut aussi demander s'il lui *importe d'adopter* (*hypothétiquement*) l'une ou l'autre de ces opinions, et cela sous le rapport théorétique ou pratique, c'est-à-dire, ou pour s'expliquer seulement un certain phénomène (comme, v. g., pour un astronome le retour et la fixité des planètes), ou pour atteindre un certain but, lequel est maintenant ou *pratique* (simplement technique), ou *moral*, c'est-à-dire tel que ce soit un devoir de se proposer cette fin pour maxime d'action. — Il est évident que la *supposition* de l'excusabilité de cette fin, supposition qui consiste dans un jugement théorétique et

problématique, n'est pas un devoir, car il n'y a en cela aucune obligation de croire quoi que ce soit, mais l'obligation consiste à agir d'après l'idée de cette fin, quand même il n'y a pas la plus légère vraisemblance théorétique qu'elle puisse être atteinte, si toutefois son impossibilité n'est pas démontrée.

Or, la raison moralement pratique nous adresse ce *veto* irrésistible : *il ne doit y avoir aucune guerre*, ni entre toi et moi dans l'état de nature, ni entre nous comme peuples, qui, quoique constitués légalement au dedans, sommes néanmoins dans un état extra-légal extérieurement ou dans nos rapports mutuels, car ce n'est pas par la guerre que chacun doit chercher son droit. Par conséquent il n'est plus question de savoir si la paix perpétuelle est possible en réalité ou ne l'est pas, ni si nous nous trompons dans notre jugement pratique, lorsque nous adoptons le premier cas, mais nous devons agir comme si la chose, qui peut-être ne sera pas, devait être cependant, et chercher à l'établir en nous donnant la constitution (peut-être le républicanisme de tous les états ensemble et en particulier) qui nous semble le plus propre à atteindre ce but, et à mettre fin à cette guerre exécrable, vers laquelle tous les états, sans exception, ont jusqu'ici dirigé leurs institutions intérieures, comme vers leur but principal. Et, dût cette fin ne devoir être jamais qu'un simple vœu, nous ne nous trompons assurément pas en

prenant pour maxime d'y tendre sans relâche; car elle est un devoir. Si nous supposions que la loi morale est trompeuse, il naîtrait en nous le désir affreux d'être dépourvus de toute raison, et d'être, comme le reste des animaux, soumis au mécanisme de la nature.

L'on peut dire que ce traité de paix universelle et durable est, non-seulement une partie, mais toute la fin dernière du droit, considéré dans les limites de la simple raison; car l'état de paix est le seul où le mien et le tien soit garanti par les *lois* au milieu d'hommes qui sont constamment en rapport entre eux, et qui par conséquent vivent réunis sous une constitution, dont cependant la règle d'action n'est pas prise dans l'expérience de ceux qui s'en sont bien trouvés jusqu'ici, ce qui aurait fait suivre à d'autres la même ligne de conduite, mais doit être dérivée *à priori* par la raison de l'idéal d'une association juridique des hommes sous des lois publiques en général, parce que tous les exemples (qui peuvent seulement expliquer mais jamais rien démontrer) sont trompeurs et ont ainsi besoin de la métaphysique, science que ceux-là même qui la méprisent reconnaissent inconsidérément lorsqu'ils disent, par exemple, comme ils font ordinairement, « que la meilleure constitution est celle où les lois et non les hommes exercent le pouvoir. » Car, qu'est-ce qu'il y a de plus métaphysiquement subli-

me, pour ainsi dire, que cette idée même, qui, de leur propre aveu, jouit néanmoins d'une valeur objective incontestée et incontestable, que l'expérience confirme, et qui seule, si elle n'est pas tentée et introduite dans la pratique par la violence des révolutions, c'est-à-dire par le bouleversement d'une constitution défectueuse (car, dans ses terribles secousses, il suffit d'un instant pour anéantir tout état juridique), mais au contraire exécutée par une réforme lente, insensible, et suivant des principes fermes, peut conduire à la paix perpétuelle, par une approximation continuelle du souverain bien politique!

OBSERVATIONS

TENDANT A EXPLIQUER LES PRINCIPES MÉTAPHYSIQUES DU DROIT.

—

L'occasion de faire ces remarques m'a été fournie en grande partie par le compte-rendu de cet ouvrage dans les journaux de Goettingue, 28e numéro, sous la date du 18 février 1797.

Mon judicieux critique se trouve arrêté tout d'abord par une définition au commencement de l'*introduction* à la science du droit — Qu'est-ce que la *faculté de désir ?* C'est, dit le texte, la faculté d'être, par ses représentations, cause des objets de ces représentations mêmes. — A cette définition on peut opposer, dit-il, que cette faculté n'est rien dès que l'on fait abstraction des conditions *extérieures* de la conséquence du désir. — Mais la faculté de désirer est encore quelque chose pour l'idéaliste, quoique le monde extérieur ne soit rien pour lui. — *Réponse* : Mais il n'y a pas non plus de désir un peu vif qui ne soit aussi accompagné d'un résultat pour la conscience (v. g., plût à Dieu que cet homme vécût en-

core); désir qui, à la vérité, est *inefficace*, qui ne porte pas à agir, mais qui n'est cependant pas *sans conséquences*, et qui, bien que n'opérant pas extérieurement, agit toutefois puissamment au dedans du sujet même. Un désir comme *effort* (*nisus*) pour devenir *cause* par le moyen de ses représentations, quoique le sujet aperçoive l'insuffisance de cette cause pour produire l'effet désiré, est cependant toujours causalité, du moins dans le sujet. Ce qui occasione ici l'équivoque, c'est que la conscience de sa faculté *en général* (dans le cas susdit), étant en même temps la conscience de son *impuissance* par rapport au monde extérieur, la définition n'est pas applicable à l'idéaliste; d'un autre côté, comme il est ici question simplement du rapport d'une cause (de la représentation) à un effet (le sentiment) en général, la causalité de la représentation (que l'effet soit extérieur ou intérieur), doit être nécessairement pensée par rapport à son objet dans le concept de la faculté de désirer.

I.

Préliminaires logiques pour un nouvel essai sur l'exposition du concept de droit.

Si les philosophes jurisconsultes veulent s'élever jusqu'aux principes métaphysiques de droit, principes sans lesquels toute leur science serait pure-

ment réglementaire, ils ne peuvent pas rester indifférens à la perfection de leur *division* des concepts de droit, parce qu'autrement cette science ne formerait pas un *système rationnel*, mais simplement un agrégat incohérent. — La *Topique* des principes doit, pour la forme du système, être parfaite, c'est-à-dire que l'on doit y voir le *lieu* destiné à un concept (*locus communis*), d'après la forme synthétique de la division de ce concept, afin que l'on puisse démontrer aussi que tel ou tel concept qui serait à cette place est contradictoire et doit en disparaître.

Jusqu'ici les jurisconsultes ont admis deux lieux communs : celui du droit *réel* et celui du droit *personnel*. Il est naturel de demander si, puisqu'il y a encore deux lieux vacans, résultant de la simple forme de la réunion de chacun d'eux à un concept, comme membres de la division *à priori*, savoir, de celui d'un droit réel-personnel, et de celui d'un droit personnel-réel; il est naturel de demander, dis-je, si un tel membre de division ne pourrait pas être convenablement ajouté, et s'il ne devrait pas, en tous cas, se présenter, quoique d'une manière problématique seulement, dans la table complète de la division. Cela ne souffre pas le moindre doute, car la division purement logique (qui fait abstraction du contenu ou de la matière de la connaissance de l'objet) est toujours *dichotomique*; v. g., tout droit est un droit réel ou un droit non réel. Mais la division

dont il s'agit ici, savoir la division métaphysique, peut aussi être tétrachotomique ; parce que, entre les deux membres simples de la division, il y a encore deux rapports, savoir, ceux des conditions restrictives du droit sous lesquelles un droit se compose avec un autre, et dont la possibilité demande un examen spécial. — La conception d'un *droit réel-personnel* tombe sans autre circonstance; car on ne conçoit pas de droit à une *chose* contre une *personne*. On demande maintenant si l'inverse de ce rapport est aussi inconcevable; ou si ce concept, je veux dire celui d'un *droit personnel-réel*, non-seulement n'implique pas contradiction en soi, mais s'il est même un concept nécessaire (donné à *priori* dans la raison) au concept appartenant à celui du mien et du tien; en d'autres termes, si l'on peut *traiter* les *personnes* de la même manière que les choses, à quelques différences près, mais cependant les *posséder*, et se comporter avec elles dans nombre de cas comme avec des choses.

II.

Justification du concept d'un droit personnel-réel.

Une définition du droit personnel-réel, courte et bonne, est donc celle-ci : « C'est un droit de l'homme que d'avoir une personne hors de soi comme sienne. »

(1). Je dis avec intention une *personne ;* car on pourrait fort bien avoir comme sien un autre *homme* qui aurait perdu sa personnalité par son crime (qui serait devenu esclave) ; mais il n'est pas ici question de ce droit réel.

Nous examinerons donc si cette conception d'un droit personnel-réel, comme conception d'un phénomène nouveau dans le ciel juridique, est une *stella mirabilis* (qui doive s'élever jusqu'aux étoiles de première grandeur, quoique auparavant restée inaperçue, mais pour disparaître de nouveau, peut être même pour reparaître encore), ou si ce n'est simplement qu'une *étoile qui file*.

III.

Exemples.

Avoir quelque chose d'extérieur comme sien,

(1) Je ne dis pas non plus ici : « d'avoir une personne comme mienne (avec l'adjectif), mais comme chose à moi, le mien (το *meum*, avec le substantif). Car je puis dire : cette personne est *mon père*, ce qui n'indique que mon rapport physique (de l'union) avec lui en général, par exemple : « j'*ai* un père, » mais je ne puis pas dire : « j'ai mon père comme *chose mienne*.» Mais je dis bien ma femme ; ce qui signifie un mien particulier, un mien juridique, rapport du possesseur à un objet (serait-ce une personne) comme *chose*. Mais la possession (*physique*) est la condition de la possibilité de la *détention* (*manipulatio*) d'un objet *comme* chose, quoique cet objet puisse, sous un autre rapport, être traité en même temps comme personne.

c'est le posséder légitimement; mais la possession est la condition de la possibilité de l'usage, et si cette condition est conçue comme condition physique, la possession s'appelle alors *détention*. — La détention légitime ne suffit pas seule, il est vrai, pour faire considérer l'objet détenu comme mien, ou pour le rendre mien; mais si, par quelque raison que ce soit, j'ai le droit d'insister sur la détention d'un objet qui s'échappe de ma puissance ou qui y est soustrait, ce concept de droit est un signe (comme l'effet de sa cause) que je me tiens pour autorisé à employer cet objet *comme quelque chose de mien*, mais aussi à me comporter à l'égard de cet objet comme en étant en possession *intelligible*, et à m'en servir en conséquence.

Le sien, ici, ne signifie pas, à la vérité, le sien de la propriété sur la personne d'autrui, car un homme ne peut pas même être propriétaire de lui-même, et bien moins encore le propriétaire d'une autre personne; mais seulement le sien de la jouissance immédiate (*jus utendi, fruendi*) à l'occasion de cette personne, *tout comme* si elle était une chose; mais seulement encore le droit de faire servir cette personne comme moyen pour ma fin, sans préjudice cependant pour sa personnalité.

Mais cette fin, comme condition de la légitimité de l'usage, doit être moralement nécessaire. L'homme ne peut donc convoiter la femme, pour en *jouir* comme

d'une chose, c'est-à-dire pour éprouver avec elle une jouissance immédiate dans un commerce purement charnel, ni la femme s'abandonner à l'homme pour une semblable fin, sans que les deux parties renoncent à leur personnalité (co-habitation charnelle ou bestiale); c'est-à-dire que leur union n'est licite que sous la condition du *mariage*, qui, comme un abandon réciproque de sa personne même à la possession d'une autre, doit être conclu *auparavant*, pour ne pas perdre son caractère d'homme par l'usage corporel qu'une partie fait de l'autre.

Sans cette condition la jouissance charnelle est toujours *cannibale* en principe (quoique pas toujours quant à l'effet). Si la femme se *consume* par la grossesse et par un enfantement qui peut devenir mortel, et que l'homme de son côté soit *épuisé* par les exigences trop fréquentes de la femme, il n'y a de différent que la manière de jouir, et une partie est réellement par rapport à l'autre, dans cet usage réciproque des organes sexuels, une chose *consumable* (*res fungibilis*), et au sujet de laquelle le contrat, s'il existait, serait contraire à la loi (*pactum turpe*).

De même l'homme ne peut procréer avec la femme aucun enfant comme leur *ouvrage* commun (*res artificialis*), sans que les deux parties contractent *l'obligation* envers cet enfant, et l'un envers l'autre,

de l'élever : et cependant l'enfant devient l'acquisition d'un homme comme d'une chose, mais seulement quant à la forme (conformément à un droit personnel-réel). Les parens (1) ont un droit envers tout possesseur de l'enfant qui aurait été soustrait à leur puissance (*jus in re*), et en même temps le droit de le contraindre à obéir à l'accomplissement de leur volonté. Si cette volonté n'a rien de contraire à la liberté légale possible (*jus ad rem*); ils ont par conséquent aussi un droit personnel envers lui.

Enfin, si le nombre des années libère les parens du devoir d'élever leurs enfans, ils ont encore le droit de les employer comme usufruitiers de la maison soumis à leurs ordres, à la conservation et à la prospérité de la famille, jusqu'à sa dissolution; ce qui est un devoir des parens envers eux, devoir qui résulte de la limitation naturelle du droit des enfans. Jusque-là, ils habitent la même maison, il est vrai, et appartiennent à la *famille ;* mais depuis ce moment ils font partie des *serviteurs* (*famulatus*) de la même famille, qui ne peuvent par conséquent s'ajouter au sien du chef de famille (comme ses domestiques), que par un contrat. Des serviteurs *étrangers à la famille* peuvent s'ajouter au sien du maî-

(1) En allemand, on entend par *aelteren*, les aïeux (*seniores*); et par *Elteren*, les parens (*parentes*); ce qui, dans le langage élevé, n'est pas différent quant à la lettre, mais bien quant au sens.

tre de la maison en vertu d'un droit personnel-réel et être acquis, comme domestiques (*famulatus domesticus*) par un contrat. Un pareil contrat n'est pas un simple *louage* (*Verdingung, locatio conductio operæ*), mais une remise de sa personne en la possession du maître de la maison, un engagement (*Vermiethung, locatio conductio personæ*), contrat qui diffère du précédent en ce que le domestique s'oblige à *tout ce qui est permis*, pour le bien de la maison, sans qu'on le lui impose comme un travail arrêté et spécifiquement déterminé; au lieu que celui qui est loué pour un travail déterminé (le manœuvre ou le journalier), ne devient pas le sien d'un autre, et ne fait par conséquent point partie de la maison. — Comme ce dernier n'est point en la possession légitime de celui qui l'oblige à certaines prestations, le maître de maison ne peut, quand même ce membre de la famille serait son fermier (*haeuslicher Einwohner, inquilinus*), s'en *emparer* (*via facti*), comme d'une chose; mais il doit, en vertu du droit personnel, insister sur la prestation de ce qui a été promis, prestations qui sont soumises à ses ordres par un moyen de droit (*via juris*). — Voilà ce que j'avais à dire pour l'explication et la défense d'un titre de droit remarquable à ajouter à ceux qui sont admis dans la science naturelle de la loi, titre qui a toujours été tacitement reconnu.

IV.

De la réciprocité du droit réel et du droit personnel.

De plus, on m'a aussi reproché comme une hétérodoxie dans le droit naturel privé la proposition : *la vente rompt le louage* (§ 30).

Que quelqu'un puisse donner congé à son locataire avant que le temps du bail soit expiré, et par conséquent manquer en apparence à la promesse donnée, en ne laissant au locataire que le temps ordinaire du congé de fin de bail fixé par les lois civiles, c'est ce qui semble au premier coup-d'œil être contraire à tous les droits acquis par le contrat de louage. — Mais s'il peut être démontré que le locataire, lorsqu'il faisait son contrat de louage, savait ou devait savoir que la promesse à lui faite par le *bailleur,* comme propriétaire, était naturellement (sans que cela dût être expressément énoncé dans le contrat), par conséquent tacitement soumise à la condition *que celui-ci ne vendrait pas sa maison dans cet intervalle de temps* (ou qu'il ne serait pas obligé d'abandonner sa maison à ses créanciers dans ce même temps), le bailleur n'a point absolument manqué à sa parole, et le locataire n'a point été lésé dans ses droits par le congé qui lui a été donné avant l'expiration du bail.

Car le droit du dernier résultant du contrat de louage est un droit *personnel*, sur ce qu'une certaine personne doit rester à une autre (*jus ad rem*); mais non envers tout possesseur de la chose (*jus in re*), ou un droit *réel*.

Maintenant si le locataire voulait se précautionner dans son *contrat de louage*, et se créer un droit réel sur la maison, il devrait faire *inscrire* (ingrossiren) son contrat sur la maison du bailleur, comme s'attachant au fonds; alors il ne pourrait être mis dehors avant l'expiration du temps du bail par aucun congé du propriétaire, ni même par sa mort naturelle ou civile (la banqueroute); s'il ne fait pas cela, soit parce que sans doute il veut être libre de conclure d'un autre côté un bail à de meilleures conditions, soit parce que le propriétaire ne voudrait pas voir sa maison grevée d'une pareille servitude, il faut en conclure que chacun des deux avait la conscience d'avoir fait un contrat tacitement conditionnel par rapport au temps du congé (le délai civilement déterminé pour ce congé), contrat consistant dans la faculté de résoudre le premier suivant leur convenance. La confirmation de la faculté de rompre le bail par la vente se tire aussi de certaines conséquences juridiques du contrat *nu* de louage; car l'héritier du premier, si celui-ci est mort, ne sera cependant pas tenu de continuer le bail; parce que ce bail n'est qu'une

obligation envers une certaine personne, qui prend fin à sa mort (en quoi cependant le temps légal pour le congé doit toujours être pris en considération). De même le droit du preneur, comme tel, ne peut pas davantage passer à son héritier sans un contrat particulier; le preneur ne peut non plus *sous-louer* du vivant des deux parties, sans consentement exprimé.

V.

Addition à l'éclaircissement des conceptions du DROIT PÉNAL.

La simple idée d'une constitution civile parmi les hommes emporte déjà le concept d'une justice pénale en soi qui appartient au pouvoir suprême. Seulement, il est question de savoir si les modes de punition sont indifférens au législateur, lorsqu'ils ne servent que comme de moyens pour détourner de la transgression (comme attentat à la sécurité sociale dans la possession du sien de chacun), ou s'il faut aussi avoir égard à l'humanité (c'est-à-dire à l'espèce humaine) dans la puissance du malfaiteur, et à la vérité par de simples raisons de droit, puisque je regarde le droit du talion, quant à la forme, pour l'unique idée déterminante *à priori* (non prise de l'expérience, pour savoir par-là quels seraient les remèdes les plus puissans à cet

effet) comme principe du droit de punir (1). — Mais comment faut-il faire quand les peines ne permettent aucune *réciprocité*, soit parce qu'elles seraient impossibles en elles-mêmes, soit parce qu'elles seraient un crime contre l'*humanité* en général, comme, v. g., celles du viol, de la pédérastie, ou de la bestialité ? Les deux premiers devraient être punis par la castration (telle que celle d'un eunuque blanc ou noir dans un sérail), le dernier par le retranchement pour toujours de la société civile, parce que le coupable s'est lui-même rendu indigne d'en faire partie. — *Per quod quis peccat per idem*

(1) Dans tout châtiment il y a quelque chose qui fait justement souffrir le sentiment d'honneur de l'accusé, parce que le châtiment contient une simple contrainte unilatérale, et dans cette contrainte, la dignité d'un citoyen est au moins suspendue dans un cas particulier, puisque le citoyen est soumis à un devoir extérieur auquel il ne doit opposer de son côté aucune résistance. Le grand et le riche, qui sont punis pécuniairement, sentent plus l'humiliation d'être obligés de plier sous la volonté d'un homme inférieur que la perte de leur argent. La *justice pénale* (*justitia punitiva*) comme argument de la *pénalité* (*Strafbarkeit*) *morale* (*quia peccatum est*), doit être ici distinguée de la *prudence pénale* (*Strafklugheit*), qui est purement *pragmatique* (*ne peccetur*), et qui se fonde sur l'expérience de ce qui agit le plus fortement pour prévenir le crime, et a dans la topique des idées de droit un tout autre *lieu*, *locus justi*, et non le lieu de l'avantageux *conducibilis*, ou de l'utile à certains égards, non plus que le lieu du simple honnête *honesti*, dont le lieu doit être cherché dans la morale.

punitur et idem. — Les crimes susdits s'appellent crimes contre nature, par la raison qu'ils se commettent sur l'humanité même. — Vouloir des peines *arbitraires* pour ces crimes, est littéralement contraire à la conception d'une *justice pénale*. Seulement, le coupable ne peut se plaindre qu'on soit injuste envers lui lorsqu'il attire lui-même sur sa tête le châtiment qui le frappe, et lorsqu'il éprouve, quoique pas conformément à la lettre, mais cependant conformément à l'esprit de la loi pénable, ce qu'il s'est permis envers un autre.

VI.

Du droit d'usucapion.

« Le droit de l'*usucapion* (*usucapio*), d'après ce qui a été dit p. 143 et suiv. doit être fondé sur le droit naturel ; car si l'on ne supposait pas qu'il y ait lieu à une *acquisition idéale*, comme je l'appelle ici, par la possession de bonne foi, aucune possession péremptoire ne serait garantie, assurée. »

(Mais M. K. n'admet cependant lui-même dans l'état de nature qu'une acquisition provisoire, ce qui le fait insister sur la nécessité juridique de la constitution civile. — « Je m'affirme *possesseur de bonne foi*, mais seulement contre celui qui ne peut pas démontrer qu'il l'était avant que je ne le devinsse, et qu'il n'a pas volontairement cessé de l'être). »

— Or telle n'est point ici la question, mais bien de savoir si je puis me *dire* propriétaire, malgré la prétention du véritable propriétaire *antérieur* de la chose, quand d'ailleurs la reconnaissance de son existence comme possesseur, et la qualité de sa possession comme propriétaire étaient *absolument* impossibles; ce dernier caractère se rencontre lorsque le propriétaire n'a donné de lui-même (*von sich*) aucun signe public suffisant de la non-interruption de sa possession (que ce soit ou que ce ne soit pas par sa faute propre), v. g., par l'inscription sur des registres (*in Matrikeln*), ou par la reconnaissance non contredite de sa qualité de propriétaire dans les assemblées civiles où il aurait pu être admis à donner sa voix en cette qualité.

Car telle est ici la question : qui doit prouver la légitimité de sa possession? Cette charge (*onus probandi*) ne peut être imposée au possesseur; car il est en possession de cette légitimité aussi loin que l'histoire constatée de sa possession a pu s'étendre, et la présomption est en sa faveur pour le reste du temps. Le prétendu propriétaire antérieur de la chose est, d'après les principes du droit, complètement séparé des possesseurs qui se sont succédé dans un temps intermédiaire, pendant lequel il n'a donné aucun signe civilement valable de sa qualité de propriétaire. Cette interruption de tout acte public de possession le réduit à la qualité de prétendant

sans titre. Il en est au contraire ici comme en théologie, *conservatio est continua creatio.* — S'il se présentait un prétendant jusqu'ici inconnu, quoique pourvu de titres trouvés postérieurement, il y aurait cependant lieu à douter encore s'il ne pourrait pas y avoir un réclamant plus ancien, et dont la demande fût fondée sur une possession antérieure. — Le *long-temps* de la possession ne fait donc rien ici pour *usucaper* enfin la chose (*acquirere per usucapionem*). Car il est absurde d'admettre qu'une injustice devienne peu à peu un droit par le fait seul qu'elle a duré long-temps. L'*usage* (long-temps continué) suppose le droit à la chose, loin que le droit doive se fonder sur l'usage. Par conséquent l'*usucapion* (*usucapio*) comme *acquisition* par le long usage d'une chose est une idée contradictoire. La *prescription* (*Verjahrung*) des prétentions, comme *moyen de conserver* (*conservatio possessionis meæ perpræscriptionem*) n'est pas moins contradictoire, mais elle présente néanmoins une idée différente de ce qui précède, quant à l'argument de l'appropriation, car c'est un principe négatif, c'est-à-dire le *non-usage* absolu de son droit, non-usage tel, qu'il n'est pas même l'usage nécessaire pour se montrer possesseur, et qui tient lieu d'une *cession* de droit (*derelictio*) qui est un acte juridique; c'est-à-dire un usage de son droit par rapport à un autre pour l'exclure de ses prétentions (*per præs-*

criptionem) et acquérir par ce moyen l'objet même de ses prétentions ; ce qui est contradictoire.

J'acquiers donc sans production de preuve et sans acte juridique : je n'ai pas besoin de prouver, mais j'acquiers par la loi (*lege*) ; mais quoi alors? L'affranchissement *public* de prétentions, c'est-à-dire la *sécurité légale de ma possession*, par le fait seul que je n'ai pas besoin d'administrer des preuves, et que je me fonde sur une possession non interrompue. Mais de ce que toute *acquisition* est simplement provisoire dans l'état de nature, il n'en résulte rien pour la question de la sécurité de la *possession* de la chose acquise, qui doit précéder celle-là.

VII.

De la succession (*Beerbung*, *hérédité*).

Pour ce qui regarde le droit de succession, mon censeur, malgré sa sagacité ordinaire, n'a pu atteindre le *nervus probandi* de mon assertion. — Je ne dis pas, p. 141 : « Que tout homme accepte nécessairement *une chose* à lui *donnée*, quand, par cette acceptation, il ne peut que gagner et rien perdre » (car il n'y a pas de semblables choses), mais que tout homme accepte toujours réellement *le droit de la première offre* (*Recht des Angebots*) réellement, inévitablement, quoique tacitement, mais néanmoins d'une manière valable, au moment même

où la chose lui est offerte, lorsque la nature des choses veut que la rétractation soit absolument impossible, c'est-à-dire à l'instant de la mort; car alors le promettant ne peut se dédire, et l'acceptant, sans qu'il soit besoin de faire un acte juridique, est acceptant au même instant, non pas de l'hérédité promise, mais du droit de l'accepter ou de la refuser. Au moment de l'ouverture du testament il se reconnaît plus riche qu'il n'était avant l'acceptation de l'hérédité, car il a acquis exclusivement la *faculté d'accepter*, qui est déjà un bien, une propriété. — De ce qu'il faut ici supposer un état civil pour rendre quelque chose le *sien* d'un *autre*, lorsqu'on n'est plus, ce passage de la possession par mainmorte, ne change rien relativement à la possibilité de l'acquisition suivant les principes généraux du droit naturel, quoique leur application au cas actuel doive avoir une constitution civile pour base. — Car une chose qui est laissée à mon libre choix, sans condition d'accepter ou de rejeter, s'appelle *res jacens*. Si le propriétaire d'une chose m'offre quelque chose pour rien (promet qu'il doit être mien), v. g., un meuble de la maison que je suis sur le point de quitter, j'ai alors, tant qu'il ne se rétracte pas (ce qui est impossible lorsqu'il est mort) un droit exclusif à l'acceptation de la chose offerte (*jus in re jacente*), c'est-à-dire que je puis seul accepter ou refuser à mon gré : et ce droit exclusif

de choisir, je ne l'acquiers pas au moyen d'un acte juridique particulier de ma déclaration, *je veux;* ce droit doit me compéter, mais sans cet acte (*lege*). — A la vérité, je puis me déclarer en ce sens que je veux que *la chose ne doive pas m'appartenir* (parce que l'acceptation pourrait m'attirer des désagrémens avec d'autres), mais je ne puis vouloir avoir exclusivement le choix de faire *que la chose doive ou ne doive pas m'appartenir;* car ce droit (d'accepter ou de refuser) m'appartient immédiatement par l'offre, sans aucune déclaration de mon acceptation; en effet si je pouvais aussi refuser d'avoir le choix, je choisirais de ne pas choisir; ce qui est contradictoire. Je me trouve donc investi de ce droit de choisir à l'instant de la mort du testateur; à la vérité, je n'acquiers encore rien par son testament (*institutio hæredis*), de son avoir et de ses biens, mais j'acquiers cependant la possession *purement juridique* (intelligible) de cet avoir ou d'une partie, à l'acceptation de quoi je puis renoncer au profit d'autres personnes; cette possession ne souffre donc pas d'interruption en aucun instant, mais la succession passe d'une manière continue du mourant à l'héritier institué, par l'acceptation de celui-ci; ainsi se trouve mise hors de tout doute la proposition : *testamenta sunt juris naturæ.*

VIII.

Du droit de l'état relativement aux fondations perpétuelles *au profit de ses sujets.*

Une *fondation* (*sanctio testamentaria beneficii perpetui*) est la libre et bienfaisante disposition, confirmée par l'état, au profit de quelques-uns de ses membres qui se succèdent, jusqu'à leur entière extinction. — On l'appelle *perpétuelle* lorsque l'ordonnance de son exécution tient à la constitution de l'état lui-même (car l'état doit être considéré comme perpétuel); mais la faveur de cette fondation est destinée ou au *peuple* en général, ou à une partie de ce peuple réunie sous certaines règles particulières, une *profession*, un état, ou une famille, et sa perpétuelle postérité : les *hospices* sont un exemple du premier cas; les *églises*, du second; les *ordres* (spirituels et temporels) du troisième; les *majorats*, du quatrième.

On dit donc de ces corporations et de leur *droit* de succéder, qu'il n'y a pas d'abolition possible, parce que le legs est devenu la propriété de l'héritier institué, et que supprimer une telle constitution (*corpus mysticum*), serait enlever à quelqu'un le sien.

A.

Les établissemens de bienfaisance pour des pau-

vres, des invalides et des malades, qui ont été fondés aux frais de l'état (tels que des hôpitaux) ne peuvent assurément pas être abolis ou rachetés. Mais si l'on doit s'en tenir à l'esprit plutôt qu'à la lettre de la volonté du testateur, il peut se présenter des circonstances qui autorisent la suppression d'une pareille fondation, du moins quant à la forme. — Ainsi l'on a trouvé que le pauvre et le malade (excepté celui de l'hospice des aliénés) est mieux soigné et à meilleur marché si on lui accorde des secours en argent (proportionnellement aux besoins du temps), au moyen desquels il peut se mettre en pension où bon lui semble, chez des parens ou d'autres personnes de sa connaissance, que si, — comme à l'hôpital de Grenwich, — pour atteindre le même but on fait de grandes dépenses, surtout à cause du personnel nécessaire au service, et où il entre même du luxe, sans cependant que les malades soient jamais aussi libres que par le premier moyen. — On ne peut donc pas dire alors que l'état fraude le peuple de la jouissance de cette fondation ; il la favorise plutôt, puisqu'il choisit des moyens plus sages de la maintenir.

B.

La spiritualité, qui ne se propage point charnellement (la catholique), possède à la faveur de l'état des terres et des sujets qui en dépendent, et qui

appartiennent à une cité spirituelle (appelée église), à laquelle des laïques se sont donnés en propriété pour le salut de leur ame, en sorte que le clerc, comme un état particulier, a une possession qui passe légalement en succession d'un siècle à l'autre dans cet état, et se trouve suffisamment documentée par des bulles papales. — Peut-on admettre maintenant que ce rapport des clercs aux laïques puisse être directement enlevé aux premiers par le pouvoir civil, et si ce ne serait pas là enlever le sien à quelqu'un, comme essaient cependant de le faire les incrédules de la république française.

La question est ici de savoir : si l'église appartient comme sien à l'état, ou l'état à l'église; car deux puissances souveraines ne peuvent pas, sans contradiction, être soumises l'une à l'autre. — Or, il est clair en soi que la *seconde constitution* seule (*politico-hierarchica*) peut subsister par elle-même; car toute constitution civile est de *ce monde*, parce qu'elle est une puissance terrestre (des hommes), qui se prouve (*documentiren læsst*) par ses conséquences dans l'expérience. Les croyans, dont le *royaume* est dans le ciel et dans *l'autre monde*, doivent, en tant qu'on leur accorde une constitution qui se rapporte à celui-ci (*hierarchico-politica*), se soumettre aux souffrances du siècle, sous la puissance souveraine des hommes du monde. — Reste donc seulement la seconde constitution.

La religion (en phénomène), comme croyance aux dogmes de l'église et à la puissance des prêtres, en tant qu'aristocrates d'une telle constitution, ou bien encore, si cette constitution est monarchique (papale), ne peut être contrainte ni saisie, ni (comme cela se pratique dans la Grande-Bretagne à l'égard de la nation irlandaise) le citoyen qui la professe exclu des emplois publics et des avantages qui en résultent, sous prétexte que sa religion est différente de celle de la cour.

Si donc certaines ames pieuses et croyantes, pour participer à la grâce que l'église promet de procurer après cette vie aux croyans, font une fondation à perpétuité, par laquelle certaines terres à elles appartenant doivent être, après leur mort, une propriété de l'église, et que l'état prête foi et hommage à l'église, pour *telle* ou *telle* partie, ou pour le *tout*, afin que par des prières, des indulgences et des expiations, elles obtiennent le lot avantageux que promettent de leur faire par des prières, des indulgences et des expiations leurs serviteurs (les religieux), dont l'emploi auprès d'eux est de leur procurer cette faveur dans l'autre monde; alors une semblable fondation qu'on prétend faire à perpétuité n'a réellement aucune raison d'être faite à ce titre, et l'état peut, quand il le veut, jeter ce fardeau qui lui a été imposé par l'église. — Car l'église elle-même est comme un simple institut érigé sur la foi, et

quand l'illusion de cette opinion vient à être dissipée par suite de la diffusion des lumières parmi le peuple, alors tombe en même temps la puissance féconde en richesses du clerc, qui avait cette opinion pour base, et l'état s'empare de plein droit de la propriété que s'attribuait l'église, savoir, du fonds qui lui avait été donné; et cela quoique ceux de l'institution qui a subsisté jusque-là, les procureurs du fief, puissent exiger avec droit d'être indemnisés pour le reste de leur vie.

Même des fondations à perpétuité pour des pauvres ou des établissemens d'instruction publique, dès qu'ils ont un certain caractère déterminé par le fondateur, d'après son idée, ne peuvent pas être considérées comme réellement faites à perpétuité, ni le fonds comme grevé pour toujours; mais l'état doit avoir la liberté d'approprier ces fondations aux besoins du temps. — Il n'est pas étonnant que ces idées ne soient pas partout d'une facile exécution (v. g., les petits garçons pauvres sont obligés de suppléer à l'insuffisance du fonds de l'école par leur chant mendiant); car celui qui fait une fondation de bon cœur, mais en même temps d'une manière un peu ambitieuse, ne veut pas qu'un autre la modifie suivant ses idées, mais il prétend s'immortaliser dans ce fait. Mais ce qui ne change pas la qualité de la chose même, ni le droit de l'état, et même son devoir de modifier toute fondation lorsqu'elle

devient contraire à son maintien et à sa perfection, ne peut donc jamais être considéré comme fondé à perpétuité.

C.

La noblesse d'un pays soumis à une constitution non-seulement aristocratique, mais encore monarchique, peut toujours être un institut permis pour un certain siècle, et nécessaire suivant les circonstances ; mais que cet état puisse être fondé à perpétuité, et qu'un souverain ne doive pas avoir la faculté de faire entièremeut disparaître ce privilége civil, ou que, s'il le fait, on puisse dire qu'il enlève à son sujet (noble) le *sien* qui compète par droit d'hérédité, c'est ce qui ne peut nullement s'affirmer ; c'est une confrérie temporaire, autorisée par l'état, qui doit se prêter aux circonstances du temps, et ne peut porter atteinte au droit humain général, qui a été si long-temps suspendu. — Car le rang de noble dans l'état, non-seulement est dépendant de la constitution, mais il n'en est même qu'un accident, qui ne peut exister dans l'état que par inhérence avec elle (un noble ne peut même être conçu comme tel que dans l'état, et non dans l'état de nature). Si donc l'état change sa constitution, celui qui perd par-là ce titre et cette prérogative ne peut donc pas dire que le sien lui a été enlevé ; parce qu'il ne pouvait l'appeler sien que sous la condition de la durée

de cette forme civile; mais l'état a le droit de la changer (v. g., de se transformer en république). — Les ordres, et les privilèges d'en porter certains insignes ne donnent donc aucun droit *perpétuel* de cette possession.

D.

Enfin, pour ce qui est de la *fondation du majorat,* comme un possesseur de bien ordonne par institution d'hoirie, que dans la série des héritiers successifs, le plus proche de la famille doit toujours être le propriétaire, le seigneur (par analogie avec une constitution monarchique héréditaire d'un état, où le *seigneur du pays* [*Landesherr*] a cette qualité), alors une pareille fondation peut toujours être abolie sans avoir l'assentiment de tous les agnats, et ne peut durer toujours, quoique le droit d'hérédité soit comme affecté à un fonds, et l'on ne peut pas dire que ce soit une atteinte portée à la fondation et une transgression de la volonté de son premier auteur (*Uranherrn*) le fondateur, que de la faire disparaître. — L'état a de plus ici le droit et même le devoir, pour ce qui est des causes qui pourraient amener insensiblement la ruine de la réforme, de ne pas laisser prendre plus de développement à un pareil système fédératif de ses sujets, comme à des vice-rois (par analogie aux dynastes et aux satrapes), lorsqu'il est éteint.

Conclusion.

Enfin mon critique fait, à l'occasion des idées mises en avant sous la rubrique *droit public*, au sujet desquelles, comme il dit, l'espace ne permet pas de s'expliquer, l'observation suivante : « Aucun « philosophe, que je sache, n'a reconnu la propo- « sition la plus paradoxale de tous les paradoxes, « savoir, que la simple *idée* de la souveraineté « doit me forcer à obéir à quiconque se donne « pour mon maître, sans demander qui lui a « donné le droit de me commander ; que l'on doit « reconnaître un souverain pouvoir (*Oberherschaft*) « et un souverain (*Oberhaupt*) et regarder *à priori* « comme son maître tel ou tel dont l'existence « n'est pas même donnée *à priori*. » — J'espère maintenant que ces *paradoxes* avoués, considérés de plus près, ne pourront cependant pas du moins être convaincus d'hétérodoxie, et le critique profond, pénétrant et honnête (qui malgré cette pierre d'achoppement « considère ces principes « métaphysiques du droit comme étant, somme « toute, un gain pour la science ») ne se repentira pas de les avoir pris sous sa protection contre les dédains orgueilleux et superficiels d'autres critiques, du moins à titre d'un essai qui n'est pas indigne d'un nouvel examen.

Que l'on doive obéir, et même d'une manière ju-

ridiquement inconditionnée, à celui qui se trouve en possession de la puissance suprême impérative et législative sur un peuple, c'est ce dont il est si peu permis de douter que c'est déjà un acte punissable de *rechercher* publiquement le titre de son acquisition, par conséquent de le révoquer en doute, pour s'en prévaloir dans le cas où il présenterait quelque vice. Cette proposition : *obéissez à l'autorité* (dans tout ce qui n'est pas contraire à la moralité interne) *qui a puissance sur vous,* est un impératif catégorique qui ne peut souffrir aucune contradiction. — Non-seulement ce principe, qui comme fait (l'occupation) sert de condition, de fondement au droit, semble révolter la raison du critique ; mais ce qui ne lui répugne pas moins, c'est que *la simple idée* de la souveraineté sur un peuple me force, moi qui fais partie de ce peuple, d'obéir au droit présumé, sans examen préalable (Théor. du Dr., § 44).

Tout fait est objet dans le *phénomène* (des sens) ; au contraire, ce qui ne peut être représenté que par la raison pure, et qui doit être mis au nombre des *idées,* auxquelles nul objet ne peut être donné comme adéquat dans l'expérience, telle qu'une *constitution juridique* parfaite parmi les hommes, est la chose en soi.

Quand donc un peuple est réuni par des lois sous une autorité, alors il est comme objet de l'expé-

rience, mais bien entendu seulement dans le phénomène, conforme à l'idée de son unité *en général* sous une volonté suprême en possession du pouvoir; c'est-à-dire qu'il y a là une constitution juridique, dans le sens général du mot; et, quoiqu'elle puisse être atteinte de grands vices, de grandes imperfections, et qu'elle puisse insensiblement exiger d'importantes améliorations, cependant il n'est absolument pas permis, il est punissable même, d'y résister, parce que si le peuple pouvait se croire autorisé à violer cette constitution, si vicieuse qu'elle puisse être encore, et à résister à l'autorité suprême, il pourrait penser qu'il a le droit de mettre la force à la place de tout droit, de législater souverainement; ce qui donnerait une volonté suprême contradictoire à elle-même.

L'*idée* d'une constitution civile en général, qui est en même temps pour chaque peuple un ordre absolu de la raison pratique jugeant des idées de droit, est *sainte* et irrésistible; et, quand même l'organisation de la cité serait défectueuse par elle-même, aucune puissance subalterne n'y peut cependant opposer une résistance de fait au souverain qui en est le législateur, mais les vices dont elle est entachée doivent être insensiblement corrigés par des réformes que la cité opère dans son sein, parce qu'avec une maxime contraire adoptée par le sujet (celle d'agir d'après son autorité privée), une

bonne constitution même ne pourrait être le partage de la cité que par un coup aveugle du sort. — Le précepte : « Obéissez à l'autorité qui a puissance sur vous, » ne recherche pas comment cette autorité est parvenue au pouvoir (pour le miner à tout événement) ; car l'autorité existante (sous laquelle vous vivez), est déjà en possession de la législation, sur laquelle vous pouvez à la vérité raisonner, mais sans pouvoir cependant vous y opposer comme à des législateurs trop résistans.

La soumission absolue de la volonté du peuple (volonté qui est en soi sans union, sans lien, par conséquent sans loi), sous une volonté *souveraine* (qui réunit tous les individus par une loi unique), est un *fait*, qui ne peut commencer que par l'occupation du pouvoir suprême, et fonde ainsi d'abord un *droit* public. — Permettre encore une résistance contre cette plénitude de pouvoir (résistance qui limiterait cette puissance suprême), est une contradiction ; car alors cette puissance (à laquelle on pourrait résister) ne serait pas la puissance législatrice suprême, qui détermine d'abord ce qui doit être ou non droit public. — Et ce principe est déjà *à priori* dans *l'idée* d'une constitution civile en général, c'est-à-dire dans un concept de la raison pratique ; à la vérité, on ne peut lui trouver aucun exemple *adéquat* dans l'expérience, mais aussi aucune règle ne doit la contredire.

APPENDICE (1).

Pensées de Kant sur l'Etat.

La *liberté et la loi* par laquelle la liberté est restreinte, sont les deux pivots autour desquels se meut la législation civile. Mais, afin que la dernière ne soit pas sans effet et ne dégénère pas en une vaine recommandation, il faut avoir recours à quelque chose d'intermédiaire, c'est-à-dire au *pouvoir*, qui, uni à la liberté, assure l'application des principes. Maintenant on peut concevoir quatre combinaisons du pouvoir avec la liberté et la loi :

a. Loi et liberté sans pouvoir (anarchie).
b. Loi et pouvoir sans liberté (despotisme).
c. Pouvoir sans liberté ni loi (barbarie).
d. Pouvoir avec liberté et loi (république).

(1) Cet appendice est tiré des *Mélanges* de Kant, publié par Starke, Lpz., 1833, t. I, p. 290. Il forme quelques répétitions avec la partie du texte qui traite du droit public ; mais nous avons mieux aimé donner la pensée de Kant tout entière et sous toutes ses formes, dans un sujet si important surtout, que de la tronquer pour quelques légers vices de formes. (N. du T.)

On voit que cette dernière seule mérite d'être nommée une véritable constitution civile, mais on n'entend pas par *république* une des trois formes de gouvernement, mais seulement une cité, un état en général.

Les formes de l'état ne sont que la lettre (*littera*) de la législation originelle dans l'état civil, et c'est pourquoi, tant qu'elles font partie du mécanisme de la constitution civile, elles peuvent subsister, puisqu'elles sont réputées nécessaires par une vieille et longue habitude (par conséquent d'une nécessité subjective seulement). Mais l'esprit d'un contrat originel (*anima pacti originarii*) contient l'obligation pour le pouvoir constituant de déterminer un *mode de gouvernement* conforme à cette idée; et, si cela ne se peut faire d'un seul coup, de le modifier successivement et continuellement, jusqu'à ce qu'il soit d'accord, quant à son effet, avec la seule constitution légitime, c'est-à-dire, celle d'une pure république; il contient aussi ces vieilles formes empiriques (positives ou de création humaine), qui servent uniquement à garantir la soumission du peuple, et qui se résolvent dans la forme originelle (rationnelle) qui seule fait de la *liberté* le principe, la condition de toute *contrainte*. Du reste la contrainte est requise pour une constitution juridique proprement dite de l'état, et qui doit à la fin y conduire littéralement. — De toutes les

constitutions, la seule qui soit stable est celle où *la loi* même est souveraine et ne dépend d'aucune personne particulière; c'est là le but dernier de tout droit public, l'état dans lequel seul peut être départi *péremptoirement* à chacun le sien; toutefois, tant que ces formes de gouvernement doivent représenter littéralement autant de personnes morales différentes, revêtues du souverain pouvoir, une société civile ne pourra jouir que d'un droit intérieur *provisoire*, mais non d'un état absolument juridique.

Mais toute vraie république n'est et ne peut être autre chose qu'un système *représentatif* du peuple pour prendre soin de son droit, en son nom, par tous les citoyens réunis, au moyen de ses délégués (les députés). Mais du moment qu'un chef suprême de l'état se fait aussi représenter quant à la personne (ce peut être du reste un roi, la noblesse ou le peuple tout entier, l'union démocratique), le peuple réuni ne *représente* pas seulement le souverain, mais il l'est réellement; car en lui (le peuple) se trouve originellement le souverain pouvoir duquel tous les droits des individus comme simples sujets (en tout cas comme fonctionnaires de l'état) doivent être dérivés, et la république une fois établie n'a plus besoin alors de se dessaisir des rênes du gouvernement et de les remettre à ceux qui les avaient tenues auparavant, et qui maintenant pourraient anéantir de rechef toute institution nouvelle par un arbitre absolu.

PROJET

DE

PAIX PERPÉTUELLE.

ESSAI PHILOSOPHIQUE

Par EMMANUEL KANT,

TRADUIT DE L'ALLEMAND SUR LA NEUVIÈME ÉDITION,

avec

UN NOUVEAU SUPPLÉMENT DE L'AUTEUR.

A LA PAIX ÉTERNELLE.

Cette inscription satirique, gravée par un aubergiste hollandais sur son enseigne, où il avait fait peindre un cimetière, avait-elle pour objet les hommes en général, ou particulièrement les souverains, insatiables de guerre, ou bien les philosophes qui se livrent au beau songe d'une paix perpétuelle ? voilà ce que nous ne saurions décider. Quoi qu'il en soit, l'auteur de cet écrit le publie sous une seule condition ; la voici :

Le politique pratique a coutume de témoigner au faiseur de théories autant de dédain qu'il a de complaisance pour lui-même. A ses yeux, ce dernier n'est qu'un pédant d'école, dont les idées creuses ne portent jamais préjudice à l'état, auquel il faut des principes déduits de l'expérience; qu'un joueur insignifiant, à qui il permet de faire de suite tous ses coups, sans avoir besoin de prendre, dans sa sagesse, des mesures contre lui. Voilà l'usage. Que

l'homme d'état daigne donc être conséquent ; et si, par hasard, il découvre dans cet écrit des idées opposées aux siennes, qu'il n'imagine pas voir un danger pour l'état dans des opinions hasardées à l'aventure et publiées avec franchise. *Clause de précaution,* par laquelle l'auteur prétend expressément se garantir, en bonne et due forme, de toute interprétation malveillante.

PREMIÈRE SECTION,

QUI CONTIENT LES ARTICLES PRÉLIMINAIRES D'UNE PAIX PERPÉTUELLE.

I.

On ne regardera pas comme valide tout traité de paix, où l'on se réserverait tacitement la matière d'une nouvelle guerre.

Un pareil traité ne serait qu'une simple trève, une suspension et non une cessation entière des hostilités. Nommer perpétuelle une telle paix, c'est la charger d'une épithète oiseuse, qui la rend même suspecte. Un traité de paix doit faire disparaître tous les sujets de recommencer la guerre présens ou à venir, et même encore inconnus aux parties contractantes, fussent-ils déterrés dans les documens poudreux des archives, par une sagacité raffinée. Se réserver tacitement de faire valoir plus tard, à la première occasion favorable, de vieilles prétentions

qu'on ne peut soutenir maintenant, parce qu'on est trop épuisé pour continuer la guerre (*reservatio mentalis*), c'est là une restriction mentale qui ne peut convenir qu'à la casuistique de la société de Jésus. En considérant la chose en soi, on trouve qu'il est au-dessous de la dignité des souverains, comme de celle de leurs ministres, de faire de semblables déductions.

Mais si, en conséquence des lumineux principes de la politique, on fait consister la gloire de l'état dans un accroissement perpétuel, par des moyens quelconques, mon raisonnement n'est sans doute qu'une pédanterie scholastique.

II.

Tout état (grand ou petit, ce qui est ici complètement indifférent), ne pourra jamais être acquis par un autre état, ni par échange, ni à titre d'achat ou de donation.

Un état n'est pas un patrimoine, comme le sol où il se trouve. C'est une société d'hommes qui seule peut se commander et disposer d'elle-même. Il a ses propres racines en lui-même : l'incorporer à un autre état, comme une simple greffe, c'est le réduire, de personne morale qu'il était, à l'état d'une chose; ce qui contredit par conséquent l'idée du

contrat social, sans lequel on ne saurait concevoir de droit sur un peuple (1).

Chacun sait à quels dangers l'Europe, seule partie du monde où cet abus ait eu lieu, s'est vue exposée jusqu'à nos jours, par une suite du préjugé mercantile que les états peuvent s'épouser les uns les autres; nouveau genre d'industrie par lequel on obtient, au moyen de traités de famille et sans aucune dépense de forces, ou un excès de puissance, ou un prodigieux accroissement de domaines.

Par une conséquence du même principe, il est interdit à tout état de mettre des troupes à la solde d'un autre état contre un ennemi qui n'est pas commun à tous deux; car c'est employer les sujets comme des choses, dont on peut user et abuser à son gré.

III.

Les troupes réglées (miles perpetuus) *doivent être abolies avec le temps.*

Car, étant toujours prêtes à agir, elles menacent sans cesse d'autres états et les excitent à augmenter

(1) Un royaume héréditaire n'est pas un état qui puisse passer à un autre état, mais un état dont le droit de l'administrer peut passer par héritage à une autre personne physique. L'état acquiert alors un chef : mais celui-ci, en tant que chef ou maître d'un autre royaume, n'acquiert pas l'état.

à l'infini le nombre des hommes armés. Cette rivalité, source inépuisable de dépenses, qui rendent la paix plus onéreuse qu'une courte guerre, fait même entreprendre quelquefois des hostilités, dans la seule vue de se délivrer par-là d'une si pénible charge. D'ailleurs, être pris à la solde pour tuer ou pour être tué, c'est servir d'instrument ou de machine dans la main d'autrui. On ne voit pas trop bien comment un tel usage, qu'un tiers (l'état) fait des hommes, est compatible avec les droits que la nature leur donne sur leur propre personne.

Il en est tout autrement d'exercices militaires, entrepris volontairement, et à des temps réglés, par les citoyens, pour se garantir eux et leur patrie des agressions du dehors.

La thésaurisation, moyen de puissance militaire plus efficace peut-être que celle des armées ou des alliances, n'était la difficulté d'en connaître la valeur, produirait le même effet que les troupes réglées, parce que, considérée par les autres puissances comme une menace de guerre, elle les mettrait pour ainsi dire dans la nécessité d'attaquer pour ne pas l'être.

IV.

On ne doit point contracter de dettes nationales pour soutenir les intérêts de l'état au dehors.

Les emprunts, faits dans l'intérieur de l'état ou dans l'étranger, offriront une ressource nullement suspecte, si on les destine à l'économie du pays, comme seraient la réparation des grandes routes, de nouvelles colonies, l'établissement de magasins pour les années stériles, etc. Mais, que penser de ce système de crédit, invention ingénieuse d'une nation commerçante de ce siècle, au moyen duquel les dettes s'accumulent à l'infini, sans qu'on soit embarrassé des remboursemens, parce que les créanciers ne les exigent jamais à la fois? Considéré comme ressort politique, c'est comme une machine de réaction des puissances entre elles, c'est un levier pécuniaire dangereux, un trésor pour la guerre, supérieur à celui de tous les autres états pris ensemble, et qui ne peut s'épuiser à la longue que par le déchet des taxes (épuisement qui serait bien retardé encore par la réaction favorable du crédit sur le commerce et sur l'industrie). Cette facilité de faire la guerre, jointe au penchant naturel qui semble y porter les hommes dès qu'ils en ont le pouvoir, est un très-grand obstacle à la paix perpétuelle. Et, ce qui autorise d'ailleurs à en exiger

l'abolition, comme un article préliminaire de cette pacification, c'est que, tôt ou tard, il en résulterait une banqueroute nationale, par où plusieurs états, qui en souffriraient innocemment, se trouveraient ouvertement lésés. Ils sont donc, pour le moins, en droit de se liguer contre un état qui se permet de pareilles mesures, attentatoires à leur sûreté.

V.

Aucun état ne doit s'ingérer de force dans la constitution, ni dans le gouvernement d'un autre état.

Qu'est-ce qui peut l'y autoriser? Peut-être le scandale donné aux sujets de quelque autre souverain? Mais l'exemple de l'anarchie peut au contraire les instruire du danger qu'on court à s'y exposer. D'ailleurs le mauvais exemple qu'un être libre donne aux autres (comme *scandalum acceptum*), n'est point une lésion de leurs droits. — Il en serait tout autrement d'une révolution qui diviserait un état en deux états différens, dont chacun formerait des prétentions au tout. Comme il n'y a point alors de gouvernement, ce n'est pas s'ingérer dans la constitution de cet état anarchique, que de prêter du secours à l'un des partis. Mais tant que ces dissensions ne seraient pas parvenues à ce point, des puissances étrangères ne pourraient y prendre

part, sans léser les droits d'une nation indépendante, réduite à lutter contre des maux intérieurs ; ce serait là un scandale donné, qui rendrait incertaine l'autonomie de tous les états.

VI.

*On ne doit pas se permettre, dans une guerre, des hostilités qui seraient de nature à rendre impossible la confiance réciproque, quand il sera question de la paix. Tels seraient l'usage qu'on ferait d'*assassins (percussores) d'empoisonneurs, (venefici) la violation d'une capitulation, l'excitation secrète à la trahison, *etc.*

Ce sont là des stratagèmes déshonorans. Il faut qu'il reste, même dans la guerre, une sorte de confiance dans les principes de l'ennemi ; autrement on ne pourrait jamais conclure de paix, et les hostilités dégénéreraient en une guerre à outrance (*bellum internecinum*), tandis que la guerre n'est au fond que la triste ressource qu'il faut employer dans l'état de nature pour défendre ses droits, la force y tenant lieu de tribunaux juridiques. Aucun des deux partis ne peut être accusé d'injustice, puisqu'il faudrait pour cela une sentence de droit ; mais l'issue du combat décide, comme autrefois dans les *jugemens de Dieu*, de quel côté est le bon droit ; puisque entre des états il ne saurait y avoir

de guerre de punition (*bellum punitivum*), n'y ayant pas entre eux de subordination. — Une guerre à outrance, pouvant entraîner la destruction des deux partis à la fois, avec l'anéantissement de tout droit, ne permettrait la conclusion de la paix perpétuelle que dans le vaste cimetière de l'espèce humaine. Il faut donc absolument interdire une pareille guerre, aussi bien que les moyens qui y conduisent. Or, de ce genre sont certainement les pratiques infernales dont il est fait mention dans cet article. Infâmes par elles-mêmes, quand une fois elles ont été mises en usage, elles ne cessent pas même avec la guerre; tel est l'emploi des espions (*uti exploratoribus*) dans lequel on profite seulement de l'infamie d'autrui (indignité dont l'espèce humaine ne sera jamais totalement purgée); mais les pratiques que je censure resteront en usage même après la paix qu'elles rendront inutile.



Quoique les lois indiquées soient toutes des *lois prohibitives* (*leges prohibitivæ*), en tant qu'on les envisage objectivement et telles qu'elles doivent être dans l'intention des puissances, il y en a cependant quelques-unes de *strictes* (*leges strictæ*), qui exigent une exécution prompte et absolue. Telles sont celles des nos 1, 5, 6. D'autres (comme celles des nos 2, 3, 4), sans faire exception à la règle du droit, sont *moins rigoureuses* (*leges latæ*) parce

que leur observation dépend de circonstances locales et accidentelles qui peuvent en retarder l'exécution, sans qu'il soit permis néanmoins d'en perdre de vue entièrement le but et de remettre aux *Kalendes grecques* (pour me servir d'une expression d'Auguste) les restitutions à faire aux états qui ont été lésés (n° 2); ce qui serait annuler la loi qui l'ordonne. Mais ce délai même n'est permis que pour empêcher une précipitation qui pourrait nuire au but qu'on se propose. La loi prohibitive, contenue dans cet article 2, ne détermine que pour l'avenir le mode d'acquisition légitime, sans avoir un effet rétroactif; la possession actuelle, sans être juste et légale en elle-même, ayant été généralement réputée telle à l'époque de la prétendue acquisition (1).

(1) Ce n'est pas sans raison qu'on a été incertain jusqu'à présent, si, outre le précepte (*leges præceptivæ*) et la défense (*leges prohibitivæ*), il y a encore des *lois* ou *facultatives*, ou *permissives* (*leges permissivæ*). Car la loi, en général, suppose une nécessité morale d'agir; une permission, au contraire, la possibilité morale des actions dans certains cas donnés; une loi permissive obligerait donc sans restriction à une action qui ne serait possible que sous certaines conditions; ce qui impliquerait contradiction, si l'objet de la loi était le même sous l'un et l'autre rapport. Or, dans la loi permissive dont il s'agit, la défense ne se rapporte qu'au mode d'acquisition future (p. e., par hérédité); mais la permission qui annule cette défense, regarde l'état de possession actuelle. Dans le passage de l'état de nature à l'état

SECTION DEUXIÈME,

Contenant les articles définitifs de la paix perpétuelle.

Pour les hommes, l'état de nature n'est pas un état de paix, mais de guerre, sinon ouverte, au

civil, cette *possession* (*possessio putativa*), quoique putative, peut néanmoins être maintenue comme *honnête*, en vertu d'une permission du droit naturel. Mais il ne faut pas que son illégalité soit reconnue : car du moment où, dans l'état de nature, une possession putative, et dans l'état civil, une acquisition pareille, sont reconnues comme injustes, elles ne sauraient plus avoir lieu, parce qu'elles deviennent alors une lésion des droits.

Je n'ai voulu que fixer, en passant, l'attention des docteurs en droit naturel, sur l'idée d'une loi permissive, qui s'offre d'elle-même à tout esprit systématique ; principalement parce qu'on en fait un usage si fréquent dans les lois civiles, quoique avec cette différence que la défense y est expresse et absolue, et que la permission n'y est pas insérée comme condition restrictive, ainsi qu'elle devrait l'être, mais se trouve parmi les exceptions. Nous défendons ceci ou cela, y est-il dit, *exceptez* n. 1, 2, 3 etc. Les exceptions n'y sont pas jointes à la loi d'après un principe fixe, mais au hasard et en parcourant à l'aveugle les divers cas qui se rencontrent ; car, sans cela, les restrictions seraient toujours insérées dans la *formule de défense*, qui deviendrait par-là une loi permissive. — Aussi est-il très-fâcheux que l'on ait sitôt abandonné la question proposée par M. le *comte de Windischgrætz*.

moins toujours prête à s'allumer. Il faut donc que l'état de paix soit *établi;* car, pour être à l'abri de tout acte d'hostilité, il ne suffit pas qu'il ne s'en commette point; il faut qu'un voisin garantisse à l'autre sa sûreté personnelle; ce qui ne saurait avoir lieu que dans un état de *législation,* sans quoi l'un est en droit de traiter l'autre en ennemi, après lui avoir inutilement demandé cette garantie (1).

Ce sage profond avait précisément insisté sur le point dont il s'agit, dans son problême ingénieux qui reste encore à résoudre. En effet, on ne sera en droit de se promettre une législation immuable et permanente, que lorsqu'on aura démontré la possibilité d'une formule mathématique qui serve de fondement aux lois. Sans elle on aura bien des lois *générales*, qu'on appliquera à un *grand nombre* de cas, mais point de lois *universelles,* qui soient applicables à *tous* les cas, comme l'idée d'une loi semblerait l'exiger.

(1) L'opinion commune est qu'on ne peut agir hostilement que contre un agresseur; et cela est vrai, supposé que l'un et l'autre vivent dans un état de législation civile. Car, en y entrant, ils se garantissent réciproquement la sûreté requise, par l'obéissance commune qu'ils prêtent au souverain. Mais l'homme ou le peuple qui vit dans l'état de nature, me prive de cette sûreté et m'attaque sans être agresseur, par cela même qu'il se trouve à côté de moi dans un état d'anarchie et sans lois; menacé sans cesse de sa part d'hostilités contre lesquelles je n'ai point de garantie, je suis en droit de le contraindre, soit à s'associer avec moi sous l'empire de lois communes, soit à quitter mon voisinage.

Voici donc le principe sur lequel tous les articles suivans sont établis:

ARTICLES DÉFINITIFS

POUR LA PAIX PERPÉTUELLE.

I.

La constitution civile de chaque état doit être républicaine.

La seule constitution qui résulte de l'idée du pacte social, sur lequel doit se fonder toute bonne législation d'un peuple, est la constitution républicaine (1).

Tous les hommes qui influent les uns sur les autres, doivent avoir une constitution civile.

Or toute constitution légitime, considérée quant aux personnes qui en sont l'objet, est conforme :

1° Ou au *droit civil,* et se borne à un peuple (*jus civitatis*);

2° Ou au *droit des gens,* et règle les relations des peuples entre eux (*jus gentium*);

3° Ou au *droit cosmopolitique,* en tant que les hommes ou les états sont considérés comme influant les uns sur les autres en qualité de parties constituantes du grand état du genre humain (*jus cosmopoliticum*).

Cette division n'est pas arbitraire; l'idée d'une paix perpétuelle la nécessite. Car, supposez que sous un de ces trois rapports deux peuples soient dans l'état de nature, et dans une influence physique réciproque, aussitôt renaîtrait l'état de guerre, dont il s'agit d'être délivré.

(1) La *liberté légale,* et par conséquent extérieure, n'est pas, comme on la définit d'ordinaire, la faculté de faire tout ce qu'on veut, pourvu qu'on ne nuise pas à autrui. En effet, si par possibilité d'une action on entend le fait de ne nuire à personne; cette

Elle seule est établie, sur des principes compatibles, 1° avec la liberté qui convient à tous les membres d'une société, en qualité d'hommes; 2° avec la soumission de tous à une législation commune,

définition reviendrait à cette proposition : on ne fait de tort à personne (on peut aussi faire ce que l'on veut), quand on ne fait tort à personne; ce qui n'est qu'une vaine tautologie. La liberté consiste plutôt à n'obéir qu'à des lois auxquelles j'ai pu donner mon assentiment. De même, *l'égalité légale* dans un état est le rapport des citoyens entre eux, suivant lequel l'un ne saurait obliger l'autre juridiquement, sans que celui-ci ne se soumette aussi à la loi de *pouvoir* être obligé à son tour de la même manière. Le principe de la *soumission* aux lois étant déjà compris sous l'idée d'une constitution en général, ne demande pas d'explication particulière.

L'inviolabilité de ces droits innés et imprescriptibles de l'homme se manifeste plus glorieusement encore, lorsqu'on se représente l'homme en relation avec des êtres d'une nature supérieure, comme citoyen d'un monde d'intelligences. — Car, en commençant par ma *liberté*, les lois de Dieu même, qui ne peuvent m'être révélées que par la raison, ne sont obligatoires pour moi qu'autant que j'ai pu concourir à leur formation, puisque je ne parviens à connaître la volonté de Dieu que par la loi que ma propre raison impose à ma liberté, en m'élevant au-dessus de la nécessité des lois de la nature. Quant au principe d'égalité, quelque relevée que soit la nature d'un être, fût-il le plus grand après Dieu (comme le grand Éon des Gnostiques), si je fais mon devoir dans le poste qui m'est assigné, comme lui dans le sien, il n'y a pas de raison pour laquelle j'aie uniquement l'obligation d'obéir, et lui le droit de commander. Ce qui fait que le principe d'égalité n'est pas applicable à nos relations avec Dieu, c'est que de tous les êtres il est le seul

comme sujets ; et enfin 3°, avec le droit d'égalité, qu'ils ont tous, comme membres de l'état. Il n'y a donc que cette constitution qui, relativement au droit, serve de base primitive à toutes les constitutions civiles. Reste à savoir si elle est aussi la seule qui puisse amener une paix perpétuelle.

Or, en examinant la nature de cette constitution, je trouve, qu'outre la pureté de son origine qui tient à l'idée même du droit, elle promet aussi les plus heureux effets et peut seule nous faire espérer une paix permanente. Voici de quelle manière.

Suivant le mode de cette constitution, il faut que

qu'on ne puisse pas se représenter soumis au devoir. S'agit-il du droit d'égalité commun à tous les citoyens, en qualité de sujets : pour décider si l'on peut tolérer une *noblesse héréditaire,* il suffira de se demander si la prééminence du *rang*, accordée par l'état, doit être préférée au *mérite*, ou si le mérite doit l'être au rang. Or il est évident que si la dignité tient à la naissance, le mérite sera incertain ; et par conséquent il vaudrait tout autant accorder le commandement à un favori sans aucun mérite ; ce qui ne saurait jamais être décrété par la volonté universelle du peuple dans le pacte social, unique fondement de tous les droits. Car si la naissance donne la noblesse, elle ne donne pas pour cela l'esprit ni le cœur. Un homme n'est donc pas pour cela un homme *plus noble*. Il en est tout autrement de la noblesse ou de la dignité attachée aux magistratures que le mérite seul peut obtenir. Le rang n'y tient pas à la personne, mais au poste, et ce genre de noblesse n'altère pas l'égalité, parce qu'en quittant le poste, on renonce au rang qu'il donnait pour rentrer dans la classe du peuple.

chaque citoyen concoure, par son sentiment, à décider la question : « si l'on fera la guerre, ou non. » Or, décréter la guerre, n'est-ce pas pour des citoyens décréter contre eux-mêmes toutes les calamités de la guerre : savoir, de combattre en personne; de fournir de leurs propres moyens aux frais de la guerre; de réparer péniblement les dévastations qu'elle cause; et, pour comble de maux, de se charger enfin de tout le poids d'une dette nationale, qui rendra la paix même amère et ne pourra jamais être acquittée, puisqu'il y aura toujours de nouvelles guerres. Certes l'on se gardera bien de précipiter une entreprise aussi hasardeuse. Au lieu que dans une constitution où les sujets ne sont pas citoyens de l'Etat, c'est-à-dire, qui n'est pas républicaine, une déclaration de guerre est la chose du monde la plus aisée à décider, puisqu'elle ne coûte pas au chef, propriétaire et non pas membre de l'état, le moindre sacrifice de ses plaisirs de la table, de la chasse, de la campagne, de la cour, etc. Il peut donc résoudre une guerre, comme une partie de plaisir, par les raisons les plus frivoles et en abandonner avec indifférence la justification qu'exige la bienséance, au corps diplomatique, qui sera toujours prêt à la faire.

* * *

Pour empêcher qu'on ne confonde, comme cela se fait communément, la constitution républicaine

avec la démocratique, il faut faire les observations suivantes :

Les formes d'un État peuvent être divisées, soit selon les personnes qui jouissent du souverain pouvoir, soit d'après le mode d'administration dont use le chef quelconque du peuple. La première s'appelle la *forme du Souverain* (*forma imperii*), et il ne peut y en avoir que trois : l'*autocratie*, quand un seul a le pouvoir suprême; l'*aristocratie*, quand plusieurs le partagent; la *démocratie*, quand tous les membres de la société l'exercent.

L'autre forme est celle du *gouvernement* (*forma regiminis*); c'est le mode constitutionnel, suivant lequel la volonté générale du peuple a décidé que s'exercerait son pouvoir; et sous ce rapport, elle est ou *républicaine*, ou *despotique*. Le *Républicanisme* est le principe politique suivant lequel on sépare le pouvoir exécutif (le gouvernement) du législatif. Le *Despotisme*, celui où le législateur exécute ses propres lois; par conséquent c'est la volonté particulière du chef substituée à la volonté publique. La *Démocratie* est nécessairement *despotisme*, puisqu'elle établit un pouvoir exécutif contraire à la volonté générale; tous pouvant y décider contre un seul dont l'avis est différent, la volonté de tous n'y est donc pas celle de tous : ce qui est contradictoire et opposé à la liberté.

Toute forme de gouvernement qui n'est pas *repré-*

sentative, n'en est proprement pas une, le législateur pouvant tout aussi peu se réunir dans la même personne avec l'exécuteur de sa volonté, que dans un syllogisme l'universel de la majeure ne peut servir de particulière dans la mineure. Quoique l'*aristocratie* et l'*autocratie* soient défectueuses, en ce qu'elles sont susceptibles du vice dont je parle, elles renferment néanmoins la possibilité d'une administration représentative, ainsi que Frédéric II l'insinuait du moins en disant qu'il était le premier serviteur de l'Etat (1); au lieu que la *démocratie* rend la représentation impossible, chacun y voulant faire le maître. On peut donc assurer que, plus le nombre des gouvernans est petit et leur représentation étendue, plus la constitution se rapproche du républicanisme et pourra y être portée par des réformes successives.

Voilà pourquoi il est plus difficile de parvenir à cette forme de gouvernement, la seule qui réponde

(1) On a souvent blâmé, comme des flatteries grossières et enivrantes, les épithètes sublimes d'*oint du Seigneur*, d'*exécuteur de la volonté divine*, de *représentant de Dieu*, qu'on prodigue aux souverains. Mais je trouve qu'on les blâme sans raison. Loin d'enorgueillir un monarque, ces surnoms doivent l'humilier s'il a de l'esprit (comme on doit pourtant le supposer); et s'il pense qu'il s'est chargé d'une fonction supérieure aux forces d'un homme, savoir, de protéger ce que Dieu a de plus sacré sur la terre, *les droits de l'homme*, il doit craindre sans cesse de porter quelque atteinte à cette prunelle de l'œil de Dieu.

parfaitement aux droits de l'homme, dans une aristocratie, que dans une monarchie ; et dans un Etat démocratique il est même impossible d'y arriver, si ce n'est par des révolutions violentes.

Et cependant la forme du gouvernement est bien autrement importante pour un peuple que la forme du Souverain (1), quoique le plus ou le moins de rapport de cette dernière avec le but dont je parle ne soit rien moins qu'indifférent. Or, pour être pleinement conforme au principe du droit, il faut que la forme du gouvernement soit représentative. Elle seule permet le républicanisme ; sans elle le gouvernement est arbitraire et despotique, quelle que soit d'ailleurs la constitution. — De toutes les

(1) Mallet du Pan, dans son langage pompeusement vide de sens, prétend être parvenu enfin, après une longue expérience, à se convaincre de la vérité de ce mot connu de Pope : « laisse les sots « disputer sur le meilleur gouvernement : le mieux administré « est le meilleur. » Si cela veut dire que l'état le mieux administré est le mieux administré, il a, pour me servir de l'expression de Swift, cassé une noix pour avoir un ver. Mais ce mot doit-il signifier que dans l'état le mieux administré le gouvernement est le meilleur : quant à sa constitution rien alors de plus faux, car une bonne administration ne prouve rien en faveur du gouvernement. — Qui a mieux régné que Titus et Marc-Aurèle ? et néanmoins l'un eut pour successeur un Domitien, l'autre un Commode ; ce qui n'aurait jamais eu lieu dans une bonne constitution ; leur inaptitude à ce poste eût été assez tôt reconnue, et le pouvoir du souverain assez grand pour les exclure.

anciennes soi-disant Républiques, il n'en est aucune qui ait connu ce système; aussi a-t-il fallu qu'elles aboutissent toutes au Despotisme, quoique le moins insupportable de tous, à celui d'un seul.

II.

Il faut que le droit public soit fondé sur une fédération d'Etats libres.

Il en est des peuples, en tant qu'État, comme des individus; s'ils vivent dans l'état de nature et sans lois, leur voisinage seul est un acte de lésion. L'un peut, pour garantir sa sûreté, exiger de l'autre qu'il établisse avec lui une constitution qui garantisse à tous leurs droits. Ce serait là une *fédération de peuples*, sans que ces peuples formassent néanmoins un seul et même État, l'idée d'État supposant le rapport d'un *Souverain* au peuple, d'un supérieur à son inférieur. Or plusieurs peuples, réunis en un même État, n'en formeraient plus qu'un seul; ce qui contredit la supposition, vu qu'il s'agit ici des droits réciproques des *peuples*, en tant qu'ils composent une multitude d'États différens, qui ne doivent pas se confondre en un seul et même État.

Quand nous voyons les sauvages préférer, dans leur anarchie, les combats perpétuels d'une liberté déréglée à une liberté raisonnable fondée sur un ordre

constitutionnel, pouvons-nous nous empêcher d'envisager avec le plus profond mépris cette dégradation animale de l'humanité, et de rougir de l'avilissement où le manque de civilisation réduit les hommes? Combien plus ne serait-on pas fondé à croire que des peuples civilisés, dont chacun forme un État constitué, devraient se hâter de sortir d'un ordre de choses aussi ignominieux? Que voyons-nous au contraire? Chaque *Etat* fait consister sa majesté (car il est absurde de parler de la majesté d'un peuple) précisément à ne dépendre de la contrainte d'aucune législation extérieure.

Le souverain met sa gloire à pouvoir disposer à son gré, sans s'exposer beaucoup lui-même, de plusieurs milliers d'hommes, toujours prêts à se sacrifier pour un objet qui ne les concerne pas (1). La seule différence qui se trouve entre les sauvages américains et ceux d'Europe, c'est que les premiers ont mangé déjà plus d'une horde ennemie, au lieu que les autres savent tirer un meilleur parti de leurs ennemis; ils s'en servent pour augmenter le nombre de leurs sujets, c'est-à-dire qu'ils en font des instrumens qu'ils destinent à de plus vastes con-

(1) Tel est le sens de la réponse qu'un prince de Bulgarie fit à un empereur d'Orient, qui, voulant épargner le sang de ses sujets, lui avait proposé de terminer leur différend dans un combat singulier: « Un maréchal qui a des tenailles tirera-t-il donc le fer ardent de la fournaise avec ses mains? »

quêtes. Quand on songe à la perversité de la nature humaine, qui se montre à nu et sans contrainte dans les relations des peuples entre eux, où elle n'est point arrêtée, comme dans l'état civil, par le pouvoir coactif des lois, on doit s'étonner que le mot de droit n'ait pas encore été banni totalement de la politique de la guerre, comme un mot pédantesque, et qu'il ne se soit pas trouvé d'état assez hardi pour professer ouvertement cette doctrine. Car, jusqu'à présent, on a toujours cité bonnement, pour justifier une déclaration de guerre, les *Grotius*, les *Puffendorf*, les *Watel* et d'autres inutiles et impuissans défenseurs des peuples, quoique leur code, purement philosophique ou diplomatique, n'ait jamais eu *force de loi* et ne puisse pas non plus l'obtenir, puisque les États ne sont asservis à aucun pouvoir coactif. Mais il est sans exemple que leurs raisonnemens, appuyés d'autorités aussi respectables, aient engagé un État à se désister de ses prétentions. Et cependant, l'hommage rendu ainsi par tous les États au principe du droit, ne fût-ce qu'en paroles, prouve du moins une disposition morale, qui, bien qu'assoupie encore dans l'homme, tend néanmoins avec vigueur à asservir en lui le mauvais principe auquel il ne peut entièrement se soustraire. Car autrement, les États ne prononceraient jamais le mot de *droit* lorsqu'ils veulent se faire la guerre, si ce n'est peut-être par ironie et comme l'interprétait un

prince gaulois : « C'est, disait-il, la prérogative « accordée par la nature au fort de se faire obéir « par le faible. »

Quoi qu'il en soit, le champ de bataille est le seul tribunal où les États plaident pour leurs droits; mais la *victoire*, en leur faisant gagner le procès, ne décide pas en faveur de leur cause. Le *traité de paix* qu'elle amène ne les fait non plus sortir de l'état de guerre où ils restent tout en quittant les armes, sans qu'on puisse les accuser d'injustice, puisqu'étant leurs propres juges, ils n'ont pas d'autres ressources pour terminer leurs différends. Le droit des gens ne pourra pas même les forcer, comme le droit naturel y oblige les individus, à sortir de cet état de guerre, parce qu'ayant déjà une constitution légale, comme États, ils se sont soustraits à toute contrainte étrangère qui tendrait à établir entre eux un ordre constitutionnel plus étendu.

Cependant, du haut du tribunal suprême du pouvoir législatif, la raison condamne sans exception la guerre comme voie de droit; elle fait un devoir absolu de l'état de paix; et comme cette pacification ne saurait s'effectuer ni être garantie sans un pacte entre les peuples, — il faut qu'ils forment une alliance d'une espèce particulière, qu'on pourrait appeler *alliance de paix* (*fœdus pacificum*), différente du *traité de paix* (*pactum pacis*), en ce qu'elle terminerait à jamais toutes les guerres, tan-

dis que celui-ci n'en finit qu'une seule. Cette alliance ne tendrait à aucune domination sur les États, mais uniquement au maintien assuré de la liberté de chaque État particulier qui participerait à cette association, sans qu'ils eussent besoin de s'assujettir à cet effet, comme les hommes dans l'état de nature, à la contrainte légale d'un pouvoir public.

On peut prouver que l'*idée d'une fédération*, qui s'étendrait insensiblement à tous les États et qui les conduirait ainsi à une paix perpétuelle, peut être réalisée. Car si le bonheur voulait qu'un peuple aussi puissant qu'éclairé pût se constituer en république (gouvernement qui, par sa nature, doit incliner à une paix perpétuelle), il y aurait dès-lors un centre pour cette association fédérative; d'autres États pourraient y adhérer pour garantir leur liberté d'après les principes du droit public, et cette alliance pourrait s'étendre insensiblement.

Qu'un peuple puisse dire : « Il ne doit point y « avoir de guerre entre nous : constituons-nous en « un État, c'est-à-dire, établissons nous-mêmes une « puissance législative, exécutive et judiciaire qui « décide nos différends : » cela se conçoit.

Mais si cet État disait : « Il ne doit point y avoir « de guerre entre nous et d'autres États, quoique « je ne reconnaisse pas de pouvoir suprême qui ga- « rantisse nos droits réciproques. » Sur quoi fonder cette confiance en ses droits, si ce n'est sur ce

fédéralisme libre, supplément du pacte social, que la raison doit comprendre sous le nom de droit public, pour que ce terme ne soit pas absolument vide de sens.

L'expression de droit public, prise dans le sens de droit *de guerre*, ne présente proprement aucune idée à l'esprit, puisqu'on entend alors par-là la faculté de décider le droit, non d'après des lois universelles qui restreignent dans les mêmes limites tous les individus, mais d'après des maximes particulières, savoir, par la force : à moins qu'on ne veuille insinuer, par cette expression, qu'il est de droit que des hommes qui admettent de pareils principes se dévorent les uns les autres et ne trouvent la paix éternelle que dans un vaste tombeau qui les engloutisse eux et leurs forfaits.

Au tribunal de la raison, il n'y a qu'un seul moyen de tirer les États de cette situation turbulente, où ils se voient toujours menacés de la guerre, savoir, de renoncer, comme les particuliers, à la liberté anarchique des sauvages, pour se soumettre à des lois coërcitives, et former ainsi un État de nations (*civitas gentium*) qui embrasse insensiblement tous les peuples de la terre. Or, comme les idées qu'ils se font du droit public les empêchent absolument de réaliser ce plan, et leur font rejeter dans la pratique ce qui est vrai dans la théorie, on ne peut substituer (si l'on ne veut pas tout perdre), à

l'idée positive d'une *république universelle*, que le supplément négatif d'une alliance permanente, qui empêche la guerre et s'étende insensiblement pour arrêter le torrent de ces passions injustes et inhumaines, qui menaceront toujours de rompre cette digue (1).

Furor impius intus fremit horridus ore cruento. Virgile.

III.

Le droit cosmopolitique *doit se borner aux conditions d'une* hospitalité *universelle.*

Il s'agit dans cet article, comme dans les précédens, du droit, non de la philanthropie. *Hospita-*

(1) Il ne conviendrait pas mal à un peuple de célébrer, après une guerre, à la suite des actions de grâces pour la paix, un jeûne solennel, pour demander pardon à Dieu du crime que l'état vient de commettre, et que le genre humain se permet toujours encore, de refuser de vivre avec les autres peuples dans un ordre légal auquel, jaloux d'une orgueilleuse indépendance, il préfère le moyen barbare de la guerre, sans qu'elle lui procure ce qu'il veut, la jouissance assurée de ses droits. Les actions de grâces qui se rendent durant la guerre, les hymnes qu'on chante en vrais Juifs, au *Seigneur des armées*, ne contrastent pas moins avec l'idée morale du père des hommes; elles annoncent une coupable indifférence pour les principes que les peuples devraient suivre dans la défense de leur joie et expriment une joie infernale d'avoir tué bien des hommes ou anéanti leur bonheur.

lité signifie donc uniquement le droit qu'a chaque étranger de ne pas être traité en ennemi dans le pays où il arrive. On peut refuser de le recevoir, si on le veut, sans compromettre son existence; mais on ne doit pas agir hostilement contre lui, tant qu'il n'offense personne. Il n'est pas question du *droit d'être reçu* et admis dans la maison d'un particulier; cet usage bienfaisant demande des conventions particulières. On ne parle donc ici que du droit qu'ont tous les hommes de demander aux étrangers d'*entrer dans leur société;* droit fondé sur celui de la possession commune de la surface de la terre, dont la forme sphérique les oblige à se supporter les uns à côté des autres, parce qu'ils ne sauraient s'y disperser à l'infini, et qu'originairement l'un n'a pas plus de droit que l'autre à une contrée. La mer et des déserts inhabitables divisent la surface de la terre, mais le *vaisseau* et le *chameau*, ce navire du désert, rétablissent la communication et facilitent à l'espèce humaine l'exercice du droit qu'ils ont tous de profiter en commun de cette *surface*. L'inhospitalité des habitans des côtes (p. e., des côtes barbaresques), l'usage qu'ils ont de prendre les vaisseaux dans les mers voisines, ou de réduire à l'esclavage les malheureux qui échouent sur le rivage; le droit barbare qu'exercent les Arabes bédouins dans leur désert sablonneux, de piller tous ceux qui approchent de leurs tribus errantes, toutes

ces coutumes sont donc contraires au droit de la nature, lequel droit ou faculté d'être reçu sur une terre étrangère, se contente de fixer les conditions sous lesquelles on peut *essayer* de former des liaisons avec les indigènes d'un pays. De cette manière, des régions éloignées les unes des autres peuvent contracter des relations amicales, sanctionnées enfin par des lois publiques, et le genre humain se rapprocher insensiblement d'une constitution cosmopolitique.

A quelle distance de cette perfection ne sont pas les nations civilisées, et surtout les nations commerçantes de l'Europe? A quel excès d'injustice ne les voit-on pas se porter, quand elles vont découvrir des pays et des peuples étrangers (ce qui signifie chez elles les *conquérir*)? L'Amérique, les pays habités par les nègres, les îles des épiceries, le cap, etc., furent pour eux des pays sans propriétaires, parce qu'ils comptaient les habitans pour rien. Sous prétexte de n'établir dans l'Indostan que des comptoirs de commerce, ils y débarquèrent des troupes étrangères, et par leur moyen ils opprimèrent les naturels du pays, allumèrent des guerres entre les différens États de cette vaste contrée, y répandirent la famine, la rébellion, la perfidie et tout ce déluge de maux qui afflige l'humanité.

La Chine et le Japon ayant appris à connaître par expérience les Européens, leur refusèrent sagement,

sinon l'accès, du moins l'entrée de leur pays, à l'exception des Hollandais, qu'ils excluent néanmoins, comme des captifs, de toute société avec les habitans. Le pis, ou, pour parler en moraliste, le mieux est que toutes ces violences sont à pure perte; que toutes les compagnies de commerce qui s'en rendent coupables touchent au moment de leur ruine; que les îles à sucre, ce repaire de l'esclavage le plus cruellement raffiné, ne produisent pas de revenu réel, et ne profitent qu'indirectement, ne servant même qu'à des vues peu louables, savoir, à former des matelots pour les flottes, par conséquent à entretenir des guerres en Europe; service qu'en retirent surtout les puissances qui se targuent le plus de dévotion, et qui, tout en s'abreuvant d'iniquités, prétendent égaler les élus en fait d'orthodoxie.

Les liaisons plus ou moins étroites qui se sont établies entre les peuples, ayant été portées au point qu'une violation de droits commise en un lieu est ressentie partout, l'idée d'un droit cosmopolitique ne pourra plus passer pour une exagération fantastique du droit; elle est le dernier degré de perfection nécessaire au code tacite du droit civil et public; car il faut que ces systèmes conduisent enfin à un droit public des hommes en général, vers lequel on ne peut se flatter d'avancer sans cesse, que moyennant les conditions indiquées.

SUPPLÉMENS.

PREMIER SUPPLÉMENT.

De la garantie de la paix perpétuelle.

Le garant de ce traité n'est rien moins que l'ingénieuse et grande ouvrière, la *nature* (*natura dædala rerum*). Sa marche mécanique annonce évidemment le grand but de faire naître parmi les hommes, contre leur intention, l'harmonie du sein même de leurs discordes. Voilà pourquoi nous la nommons *destin*, l'envisageant comme une cause nécessitante, inconnue quant aux lois de ses opérations. Mais l'ordonnance mesurée que nous observons dans le cours des événemens du monde nous la fait nommer *Providence* (1), en tant que nous

(1) Dans le mécanisme de la nature, dont l'homme (comme être sensible) fait partie, se montre une forme qui déjà sert de base à son existence, forme que nous ne pouvons comprendre qu'en y soumettant la fin d'un être auteur du monde qui la prédétermine. Cette prédétermination, nous l'appelons en général *providence* (divine); et, en tant qu'elle est placée au commencement du monde, *providence créatrice* (*providentia conditrix ; semel jussit, semper parent*, AUGUSTIN). Mais dans le *cours* de la nature, en tant qu'il s'agit de la maintenir suivant des lois générales de finalité, on l'appelle *providence régulatrice* (*providentia gubernatrix*). En tant qu'elle détermine à des fins particulières, que l'homme ne peut prévoir et qu'il ne peut conjecturer que par le résultat, elle est appelée directrice (*providentia direc-*

voyons en elle la sagesse profonde d'une cause supérieure, qui prédétermine la marche des destinées

trix). Enfin nous l'appelons, non plus providence, mais *direction* (*directio extraordinaria*), par rapport à des événemens particuliers, comme fins divines. Vouloir la connaître dans ce dernier sens (puisqu'en fait elle tient du miracle, quoique les événemens ne s'appellent pas ainsi), c'est folle prétention de la part de l'homme; parce qu'il y a absurdité et présomption extrême à conclure d'un événement particulier à un principe particulier de la cause agissante (en disant que cet événement est fin, et non simplement une conséquence naturelle mécanique d'une autre fin qui nous est entièrement inconnue), quelque pieusement et humblement qu'on puisse du reste s'en expliquer. — La division de la providence (considérée *matériellement*) telle qu'elle se rapporte à son *objet* dans le monde, en providence *générale* et en providence *particulière*, est donc aussi fausse et contradictoire (v. g., qu'elle prend soin de la conservation des genres des créatures, mais qu'elle abandonne les individus au hasard); car on l'appellera générale, afin précisément de faire entendre qu'aucune chose individuelle n'en est exceptée. — Apparemment qu'on a été conduit à cette idée d'après la manière dont on se figure (en la considérant *formellement*) qu'elle accomplit ses desseins, savoir, en providence *ordinaire* (v. g., la mort et la résurrection annuelle de la nature, suivant les saisons) et en *extraordinaire* (v. g., le charriage du bois par des courans maritimes sur des côtes de glaces, où il ne peut croître, et sans lequel les habitans ne pourraient vivre dans ces contrées), cas où, quoique nous puissions bien expliquer la cause physico-mécanique de ces phénomènes (v. g., par les rives boisées des fleuves des pays tempérés, dans lesquels fleuves ces arbres tombent, et sont sans doute emportés plus loin par les courans [*Gulfstram*]), nous ne devons cependant pas omettre la cause téléologique,

et les fait tendre au but objectif du genre humain. Nous ne *reconnaissons* pas, il est vrai, cette provi-

qui fait voir la sollicitude d'une sagesse qui commande à la nature. — Pour ce qui est seulement du concept usité dans les écoles, d'une *adhésion* divine, ou d'une coopération (*concursus*) à un effet dans le monde sensible, il doit tomber par-là; car il est contradictoire de prétendre accoupler l'incompatible à l'incompatible (*gryphes jungere equis*), et de faire *compléter*, pendant le cours du monde, sa propre providence prédéterminante à celui qui est cause absolue de tous les changemens qui arrivent dans le monde (ce qui supposerait que la providence aurait été défectueuse), v. g., de dire, *qu'après Dieu* le médecin a guéri le malade; car *causa solitaria non juvat*. Dieu est l'auteur du médecin et de tous ses médicamens, et l'on doit lui attribuer *entièrement* l'effet, si l'on veut s'élever jusqu'au principe suprême, à nous théorétiquement incompréhensible. On peut aussi l'attribuer *totalement* au médecin en tant que nous considérons cet événement comme expliquable, suivant l'ordre de la nature dans la chaîne des causes cosmiques. Outre que cette façon de penser est contradictoire, elle fait disparaître tous les principes déterminés du jugement critique d'un effet. Mais sous le point de vue *moralement pratique* (qui est par conséquent totalement supra-sensible), v. g., dans la foi que Dieu compléterait au besoin, par un moyen à nous inconcevable, ce qui manquerait à notre propre justice, si seulement notre intention était bonne, et que nous ne devons par conséquent rien négliger dans notre tendance au bien, l'idée de l'assistance (*concursus*) divine est tout-à-fait juste et même nécessaire; mais il va sans dire que personne ne doit tenter d'*expliquer,* de définir par-là une bonne action (comme événement dans le monde); ce qui est une vaine connaissance théorétique du supra-sensible, et qui par conséquent est absurde.

dence aux arrangemens méthodiques de la nature; nous ne saurions même l'en *déduire* par le raisonnement; nous ne pouvons que la *supposer*, comme nous le faisons toutes les fois que nous rapportons la forme des choses à quelque but. Cette supposition est nécessaire pour nous faire une idée de la possibilité de l'ordre de la nature, par analogie aux opérations de l'art humain. L'idée du rapport de ce mécanisme au but moral que la raison nous prescrit immédiatement, téméraire en théorie, est dogmatique et d'une vérité bien fondée dans la pratique; p. e., pour faire servir cet ordre physique du monde à la réalisation de l'idée du devoir de la paix perpétuelle. Comme la raison ne peut appliquer les rapports de causes et d'effets qu'aux objets que l'expérience peut nous faire connnaître, il est plus modeste et plus convenable aux bornes de l'esprit humain d'employer le mot de *nature*, quand il ne s'agit, comme ici, que de théorie et non de religion, que celui de *providence*, mot qui annonce une prétendue connaissance des secrets de la diviñité, et un essor aussi téméraire que le vol d'Icare, vers le sanctuaire de ses impénétrables desseins.

Avant donc de déterminer plus nettement la manière dont la nature même garantit la paix perpétuelle, il est nécessaire d'examiner la situation où elle a placé les personnages qui figurent sur ce vaste théâtre, et comment cette situation leur rend cette paix nécessaire.

Voici ses arrangemens préparatoires :

1) Elle a mis les hommes en état de vivre dans tous les climats ;

2) Elle les a dispersés au moyen de la *guerre*, afin qu'ils peuplassent les régions les plus inhospitalières ;

3) Elle les a contraints par la même voie à contracter des relations plus ou moins légales.

Que dans les vastes plaines qui bordent la mer glaciale croisse pourtant la mousse, que le *renne* déterre sous la neige, pour servir lui-même soit à nourrir, soit à traîner l'Ostiaque ou le Samoïède; ou bien que les sables et le sel du désert soient rendus praticables par le moyen du *chameau*, qui semble créé précisément pour qu'on puisse les traverser, il y a déjà là de quoi s'étonner. Toutefois ce dessein paraît plus marqué encore dans le soin qu'a pris la Nature de placer au rivage de la mer glaciale, outre les animaux couverts de fourrures, des phoques, des vaches marines et des baleines, dont la chair et la graisse fournissent de la nourriture et du feu aux habitans. Mais l'intention maternelle de la cause du monde éclate merveilleusement, surtout dans la manière singulière dont elle fournit (sans qu'on sache trop comment) aux contrées dépourvues de végétation, le bois sans lequel les habitans n'auraient ni canots, ni armes, ni cabanes, assez occupés qu'ils sont d'ailleurs à se défendre contre les bêtes féroces;

dence au ... nt entre eux.—Mais probable-
nous n ... ule les aura *poussés dans ces cli-*
neme ... mier *instrument* de la guerre parmi
nou ... maux que l'homme aura essayé de domp-
la ... l'apprivoiser lorsque la terre se peuplait d'ha-
e ... c'est le cheval; car l'éléphant a servi *plus*
tard au luxe des États déjà formés. De même, la culture des diverses sortes de blé, de *graminées* dont la propriété est inconnue aujourd'hui, la multiplication et l'amélioration des arbres fruitiers, soit par la transplantation, soit par la greffe (n'y ayant peut-être eu primitivement en Europe que des pommiers et des poiriers sauvages) n'ont pu avoir lieu que lorsqu'une constitution établie assurait à chaque propriétaire la jouissance de ses possessions. Il fallut auparavant que les hommes, qui vivaient d'abord dans une liberté anarchique, de chasse (1)

(1) De tous les genres de vie *celui de la chasse* est sans doute le plus contraire à la constitution policée; parce que les familles qui doivent s'isoler dans ce cas, deviennent bientôt *étrangères* les unes aux autres, une fois dispersées dans de vastes forêts; bientôt même elles deviennent *ennemies*, chacune d'elles ayant besoin de beaucoup d'espace pour se procurer sa nourriture et ses vêtemens. — La *défense faite à Noé de répandre le sang*, Gen. IX, 4-6 (ce qui, souvent répété, fut ensuite la condition imposée par les chrétiens-juifs aux païens pour être admis au christianisme, Act. Apost. XV, 20; XXI, 25), semble n'avoir été dans le principe que la défense de la *vie de chasseur*, parce que dans ce genre de vie, le cas de manger la chair crue doit se

ou de pêche, passassent à la vie *agricole;* qu'ils découvrissent le *sel* et le *fer* (vraisemblablement les deux premiers objets de commerce entre des peuples différens), afin d'avoir entre eux des relations pacifiques, et de contracter, même avec les plus éloignés, des rapports de convention et de société.

Or, la nature, après avoir mis les hommes en état de vivre partout sur la terre, a voulu si despotiquement aussi qu'ils le fissent, qu'ils obéissent à sa volonté, quoiqu'à regret, et sans y être obligés par une loi morale. La guerre est le moyen qu'elle emploie pour parvenir à cette fin. C'est par ce moyen qu'elle a séparé ces peuples qui, par l'identité de leur langue, annoncent celle de leur origine. Nous voyons le long des côtes de la mer Glaciale les *Samoïèdes* parler la langue des habitans des monts *Altaï*, situés à deux cents milles de là : entre eux se trouve un peuple mongole, cavalier, et par conséquent belliqueux. N'est-il pas probable qu'il aura poussé les premiers jusque dans les glaces inhospitalières où ils n'auraient assurément pas pénétré de leur propre mouvement (1). Il en est de même des *Finlandais*

présenter souvent : si donc il est défendu de se nourrir de viande crue, il doit l'être de vivre aussi de chasse.

(1) Mais pourrait-on dire : si la nature a voulu que ces côtés de glaces ne soient pas inhabitées, que deviendraient ces habitans si un jour (comme il faut s'y attendre) elle ne leur chariait plus

qui, à l'extrémité la plus septentrionale de l'Europe, s'appellent *Lapons*. Ils ont été séparés par des peuples *Goths* et *Sarmates*, des *Hongrois*, qui, malgré leur éloignement, se rapprochent d'eux par la conformité de leur langue. Et qu'est-ce qui pourrait avoir porté au nord de l'Amérique les *Esquimaux*, cette race d'hommes toute différente des autres peuples du Nouveau-Monde, qui descend peut-être de quelques aventuriers européens; et au Sud, les *Pescherès* jusque dans l'île de Feu, si ce n'est la guerre, dont la nature se sert pour peupler toute la terre?

Quant à la guerre même, elle n'a besoin d'aucun motif particulier; elle semble avoir sa racine dans la nature humaine, passant même pour un acte de noblesse, auquel doit porter l'amour seul de la gloire, sans aucun mobile d'intérêt. Ainsi, parmi les sauvages de l'Amérique, comme en Europe dans les siècles de chevalerie, la valeur militaire obtient de grands honneurs, non-seulement durant la guerre, comme il serait juste, mais en tant qu'elle

de bois? Car il est à croire qu'avec le progrès de la culture, les habitans des pays tempérés utiliseront mieux le bois qui croît sur les rivages de leurs fleuves, ne le laisseront pas tomber dans le fleuve, qui ne le chariera plus à la mer. Je réponds: que les peuples qui sont sur les bords des fleuves Ob, Jenisey, Lena, etc., leur en feraient parvenir par commerce, et qu'ils en tireraient en échange les produits en matières animales dont la mer abonde dans ces parages; et cela quand une fois la nature les aurait contraints à devenir amis.

fait entreprendre des guerres pour se signaler; de sorte qu'on attache une espèce de dignité à la guerre elle-même, et qu'il se trouve jusqu'à des philosophes qui en font l'éloge comme d'une noble prérogative de l'humanité, oubliant ce mot d'un Grec: « La guerre est un mal, en ce qu'elle fait plus de « méchans qu'elle n'en emporte. »

Mais en voilà assez sur les mesures que la nature prend pour conduire le genre humain, en tant qu'il compose une classe d'animaux, au *but qu'elle s'est proposé*.

Il s'agit maintenant d'examiner ce qu'il y a de plus essentiel relativement à la paix perpétuelle, savoir : ce que la nature fait à cet égard; comment elle favorise les vues morales de l'homme et garantit l'exécution des lois que la raison lui prescrit, tellement que tout ce que l'homme serait tenu de faire librement d'après le *droit civil*, *public* et *cosmopolitique*, s'il le néglige, il soit forcé à le faire par une contrainte de la nature, sans préjudice de sa liberté.

Quand je dis que la nature *veut* qu'une chose arrive, cela ne signifie pas qu'elle nous en fait un devoir : il n'y a que la raison pratique qui puisse prescrire à des êtres libres des lois sans les contraindre; mais cela veut dire que la nature le *fait* elle-même, que nous le voulions ou non.

Fata volentem ducunt, nolentem trahunt.

1. Lors même que des discordes intestines ne forceraient pas un peuple à s'assujettir à la contrainte des lois, il s'y trouverait réduit par la guerre extérieure : la nature ayant placé, comme nous l'avons vu, à côté de chaque peuple, un autre peuple voisin qui le presse et l'oblige à se constituer en *État*, pour former une puissance capable de s'opposer à ses entreprises. Or la constitution *républicaine*, la seule qui soit totalement conforme aux droits de l'homme, se trouve précisément être la plus difficile à établir et à maintenir ; jusque-là qu'il faudrait, comme on l'a dit, des *anges*, et non des hommes dominés par des penchans intéressés, pour réaliser une forme de gouvernement si sublime. Et c'est ici que la nature se sert de ces penchans intéressés eux-mêmes, pour donner à la volonté générale, avec le respect qu'elle doit à la raison, sur laquelle elle est fondée, l'efficace pratique qui lui manque. Il ne s'agit que d'organiser tellement l'État (et cela n'est pas au-dessus des forces humaines) que l'action et la réaction des divers penchans en anéantisse ou en modère l'effet; et, le rendant nul pour la raison, force l'homme à être, sinon moralement bon, du moins bon citoyen.

Le problême d'une constitution, fût-ce pour un peuple de démons, qu'on me pardonne ce qu'il y a de choquant dans l'expression, n'est pas impossible à résoudre, pourvu que ce peuple soit doué

d'entendement. « Une multitude d'êtres raisonna-« bles souhaitent tous pour leur conservation des « lois universelles, quoique chacun d'eux ait un « penchant secret à s'en excepter soi-même. Il s'agit « de leur donner une constitution qui enchaîne tel-« lement leurs passions personnelles l'une par l'autre « que, dans leur conduite extérieure, l'effet en soit « aussi insensible que s'ils n'avaient pas du tout ces « dispositions hostiles. » Pourquoi ce problême serait-il *insoluble?* Il n'exige pas qu'on obtienne l'effet désiré d'une réforme morale des hommes. Il demande uniquement comment on pourrait tirer parti du mécanisme de la nature, pour diriger tellement la contrariété des intérêts personnels, que tous les individus qui composent un peuple se contraignissent eux-mêmes les uns les autres à se ranger sous le pouvoir coërcitif d'une législation, et amenassent ainsi un état pacifique de législation.

Quelque imparfaite que soit l'organisation des États actuels, ils nous offrent néanmoins une preuve de ce que j'avance. Dans la conduite extérieure, on y approche assez de ce qu'exige l'idée du droit, quoique les principes intrinsèques de la morale n'y contribuent assurément en rien, et ne puissent pas non plus y contribuer, puisque ce n'est pas à la morale à produire une bonne constitution, mais à celle-ci à faire naître la réforme morale des hommes. L'exemple cité fait voir suffisamment que le mécanisme de la

nature, suivant lequel les penchans intéressés doivent se combattre réciproquement jusque dans leurs effets, peut servir à la raison de moyen pour ménager aux principes du droit le règne auquel elle tend, et à l'état l'établissement et le maintien assuré d'une paix extérieure et même intérieure.

Ici la nature veut d'une manière irrésistible que le droit remporte enfin la victoire. Ce qu'on néglige de faire, elle le fait elle-même, quoique par des moyens très-déplaisans.

Vous pliez d'un roseau le fragile soutien ;
Courbez trop, il rompra. Qui veut trop, ne veut rien.

BOUTERWECK.

II.

L'idée du droit des gens suppose l'indépendance réciproque de plusieurs états voisins et *séparés;* et quoique cette situation soit par elle-même un état de guerre, si une union fédérative n'empêche les hostilités, la raison préfère pourtant cette coexistence des états à leur réunion sous une puissance supérieure aux autres et qui parvienne enfin à la monarchie universelle. Car les lois perdent toujours en énergie ce que le gouvernement gagne en étendue; et un despotisme qui, tuant les ames, y étouffe les germes du bien, dégénère tôt ou tard en anarchie.

Cependant il n'est point d'état dont le chef ne désirât de s'assurer une paix durable par la conquête

de l'univers entier, si elle était possible. Mais la nature s'y oppose. — Elle se sert de deux moyens pour empêcher les peuples de se confondre, de la diversité des *langues* et des *religions* (1).

Cette variété renferme, il est vrai, le germe de haines réciproques et fournit même souvent un prétexte de guerre; mais à mesure que les hommes se rapprochent dans leurs principes, par une suite des progrès de leur civilisation, la diversité des langues et des religions amène et assure une paix fondée, non pas comme celle du despotisme, sur la mort de la liberté et l'extinction de toutes les forces, mais sur l'équilibre qu'elles gardent entre elles malgré la lutte qui résulte de leur diversité.

III.

Si la nature sépare sagement les peuples, que chaque état voudrait agglomérer, soit par ruse, soit

(1) Diversité de religions : expression bien singulière; c'est précisément comme si l'on parlait d'une diversité de morales. Il peut bien y avoir différentes sortes de fois historiques relatives, non à la religion, mais aux événemens destinés à l'établir, et qui sont du ressort du savant; il peut également y avoir différens livres de religion (le *Zend-Avesta*, les *Vedas*, le *Coran*, etc).; mais il n'y a qu'une seule religion vraie pour tous les hommes et pour tous les temps. Ce ne peuvent donc être là que des moyens accidentels, qui servent de véhicule à la religion, et qui changent suivant les temps et les lieux.

de force, et cela d'après les principes mêmes du droit des gens; elle se sert, au contraire, de l'esprit d'intérêt de chaque peuple pour opérer entre eux une union que l'idée seule du droit cosmopolitique n'aurait pas suffisamment garantie de la violence et des guerres. Je parle de l'*esprit de commerce* qui s'empare tôt ou tard de chaque nation et qui est incompatible avec la guerre. La *puissance pécuniaire* étant de toutes celles de second ordre la plus sûre, les états se voient obligés de travailler au noble ouvrage de la paix, quoique sans aucune vue morale; et quelque part que la guerre éclate, de chercher à l'instant même à l'étouffer par des médiations, comme s'ils avaient contracté à cet effet une alliance perpétuelle, les grandes associations pour la guerre étant naturellement rares et moins souvent encore heureuses. C'est ainsi que la nature garantit, par le moyen même des penchans humains, la paix perpétuelle; et, quoique l'assurance qu'elle nous en donne ne suffise pas pour la prophétiser théoriquement, elle nous empêche du moins de la regarder comme un but chimérique, et nous fait par-là même un devoir d'y concourir.

SECOND SUPPLÉMENT.

Article secret pour la paix perpétuelle.

Il serait contradictoire de faire entrer dans les

traités de droit public, un article secret, quant à son objet; quoiqu'il puisse très-bien y en avoir de secrets subjectivement, quant à la qualité des personnes qui les dictent, et qui craindraient peut-être de compromettre leur dignité, si elles s'en déclaraient ouvertement les auteurs.

Le seul article de ce genre est le suivant : « *Les* « *maximes des philosophes sur les conditions qui* « *rendent possible la paix perpétuelle, doivent être* « *consultées par les états armés pour la guerre.* »

Mais il paraît humiliant pour l'autorité législative d'un état, auquel il faut naturellement attribuer la plus haute sagesse, de s'instruire des règles à observer dans ses relations avec d'autres états, — auprès des philosophes, ses *sujets*. Cependant, il est nécessaire qu'il les consulte. L'état les invitera donc *tacitement* à donner leur avis, c'est-à-dire que, faisant mystère de l'intention qu'il a de les suivre, il leur *permettra de publier* librement les maximes générales qui concernent la guerre et la paix; car ils ne manqueront point de parler, pourvu qu'on ne leur impose pas silence. Il n'est pas non plus besoin d'une convention particulière des états pour s'accorder sur ce point, puisque l'obligation qui leur en est imposée découle déjà des principes universels de la raison législative.

On ne prétend pas néanmoins que l'état doive accorder aux principes du philosophe la préférence

sur les décisions du jurisconsulte, ce représentant du souverain; on veut seulement qu'il soit écouté. Le jurisconsulte, qui s'est choisi pour symbole, outre la *balance* du droit, le *glaive* de la justice, ne se sert pas toujours du dernier uniquement pour écarter de la première toute influence étrangère; mais si l'un des bassins ne penche pas à son gré, il y place le glaive (*vœ victis!*). C'est effectivement là une tentation à laquelle le jurisconsulte se trouve exposé, parce qu'il n'est pas toujours assez philosophe, même moralement. Sa vocation l'appelle à appliquer des lois positives, non à examiner si elles auraient besoin de réforme. Et quoique ses fonctions soient par-là même d'une infériorité bien évidente, néanmoins, parce que la faculté de droit se trouve revêtue d'un pouvoir, comme celles de théologie et de médecine, le jurisconsulte assigne à la sienne un des premiers rangs. La faculté philosophique est forcée par ces puissances coalisées de se contenter d'une place bien inférieure. La philosophie, dit-on, n'est que la servante de la théologie, et les autres facultés en disent autant. Mais on se garde bien d'examiner si elle précède sa dame, le flambeau à la main, ou si elle lui porte la queue.

Que les rois deviennent philosophes, ou les philosophes rois, on ne peut guère s'y attendre. Il ne faut pas non plus le souhaiter, — parce que la jouissance du pouvoir corrompt inévitablement le juge-

ment de la raison et en altère la liberté. Mais que les rois ou les peuples rois, c'est-à-dire les peuples qui se gouvernent eux-mêmes d'après des lois d'égalité, ne souffrent pas que la classe des philosophes soit réduite à disparaître ou à garder le silence, mais lui permettent au contraire de se faire entendre librement; voilà ce qu'exige l'administration du gouvernement qui ne saurait s'environner d'assez de lumières. D'ailleurs la classe des philosophes, incapable, par sa nature, de trahir la vérité pour se prêter aux vues intéressées des clubistes et des meneurs, ne risque pas de se voir soupçonnée de *propagandisme*.

APPENDICE.

I.

Sur l'opposition qui se trouve entre la morale et la politique, au sujet de la paix perpétuelle.

La morale a déjà par elle-même un objet pratique, puisqu'elle est l'ensemble des lois absolues d'après lesquelles nous devons agir. Il est donc absurde d'accorder à l'idée du devoir toute son autorité et de prétendre néanmoins qu'on ne puisse pas le remplir, ce qui anéantirait l'idée même de devoir (*ultra posse nemo obligatur*). La politique, en tant qu'elle est une jurisprudence pratique, ne saurait donc être en contradiction avec la morale considérée comme la théorie du droit: c'est-à-dire, qu'il n'y a point d'opposition entre la théorie et la pratique; à moins qu'on n'entende par morale l'ensemble des régles de la prudence, ou la théorie des moyens les plus propres à remplir des vues d'intérêt; c'est-à-dire, à moins qu'on ne rejette entièrement toute idée de morale.

La politique dit : « *Soyez prudens comme les serpens ;* la morale y ajoute la restriction : et *simples* (sans fausseté) *comme les colombes.* » Si l'un et l'autre est incompatible dans un même précepte, la politique sera réellement en opposition avec la morale ; mais si ces deux qualités doivent absolument se trouver réunies, l'idée du contraire est absurde, et l'on ne peut plus même proposer comme problématique la question : comment accorder la politique avec la morale. Quoique cette proposition : l'*honnêteté est la meilleure politique*, annonce une théorie, trop souvent, hélas ! démentie par la pratique, aucune objection n'atteindra jamais celle-ci : l'*honnêteté vaut mieux que toute politique* et en est même une condition essentielle. La divinité tutélaire de la morale ne le cède pas à Jupiter ; ce dieu de la puissance est également soumis au destin ; c'est-à-dire que la raison n'est pas assez éclairée pour embrasser toute la série des causes déterminantes, dont la connaissance seule la mettrait en état de prévoir avec certitude les suites heureuses ou malheureuses que le mécanisme de la nature fera résulter des actions humaines, quoique nous les connaissions assez pour espérer qu'elles seront conformes à nos vœux. Mais ce que nous avons à faire pour rester fidèles au devoir et pour suivre les règles de la sagesse : tel est le but de la raison ; c'est sur quoi elle nous fournit à tous les plus vives lumières.

Or, l'homme d'état, qui voit dans la morale une simple théorie, tout en convenant du devoir et de la possibilité de l'exécution, prétend néanmoins nous ravir cruellement le consolant espoir qui nous anime : telle est, dit-il, la nature de l'homme, que jamais il ne voudra ce qui serait nécessaire pour effectuer une paix perpétuelle.

Il ne suffit pas, sans doute, pour y parvenir, que *chaque individu* veuille vivre d'après des principes de liberté dans une constitution légale, ou, pour me servir des termes de l'école, qu'il y ait unité *distributive* de la volonté de tous ; il faut encore que *tous ensemble* veuillent cet état, qu'il y ait unité *collective* des volontés combinées, pour faire un tout de la société civile. Il est donc nécessaire qu'une cause réunisse les volontés individuelles de tous, pour qu'il y ait volonté générale. Or, aucun des individus ne pouvant effectuer cette réunion, puisqu'il n'a qu'une volonté particulière, il ne restera d'autre moyen de réaliser dans la pratique l'idée d'un état constitutionnel, que la *force*, sur laquelle on fonde ensuite le droit public ; cependant on ne peut s'attendre, dans l'exécution de cette idée, qu'à des contrastes frappans avec la théorie, puisqu'on ne peut guère se promettre du législateur assez de moralité, pour qu'après avoir formé un peuple d'une horde de sauvages, il abandonne à la volonté générale l'établissement d'une

constitution. Quand on aura le pouvoir en mains, dit-on alors, on ne se laissera pas faire la loi par le peuple. Un état parvenu une fois à l'indépendance ne se soumettra pas à la décision d'autres états sur la manière dont il doit soutenir ses droits contre eux. Une partie même du monde, si elle se sent supérieure à une autre, ne négligera pas d'agrandir sa puissance, en se soumettant celle qui lui est inférieure en forces. Et ainsi s'évanouissent tous les beaux plans de droit civil, public et cosmopolitique, qui ne paraissent plus que des théories chimériques; au lieu qu'une pratique, fondée sur des principes déduits de la connaissance de la nature humaine, et qui ne rougit pas d'emprunter ses maximes de l'usage du monde, semble pouvoir seule espérer de poser sur un fondement inébranlable l'édifice de sa politique.

Je l'avoue, s'il n'y a ni liberté, ni loi morale qui en découle; si tout ce qui est et peut arriver n'est qu'un simple mécanisme de la nature, toute la science pratique se réduira à la politique, c'est-à-dire à l'art de faire usage de ce mécanisme pour gouverner les hommes; l'idée du devoir ne sera plus alors qu'une chimère. Mais si, au contraire, il paraît indispensable de combiner cette idée avec la politique, d'en faire même une condition nécessaire, dès-lors il faut convenir de la possibilité de leur combinaison. Or, je puis très-bien me représenter

un *politique moral*, c'est-à-dire un homme d'état, qui n'agisse que d'après des principes avoués par la morale; au lieu que je ne saurais me faire l'idée d'un *moraliste politique*, qui accommode la morale aux intérêts de l'homme d'état.

Le politique moral aura pour principe: que s'il s'est glissé des défauts, soit dans la constitution d'un état, soit dans les rapports des états entre eux, il est principalement du devoir des chefs d'y faire aussitôt des amendemens conformes au droit naturel établi sur la raison, dussent-ils même sacrifier à ces changemens leurs propres intérêts. Ce n'est pas à dire qu'ils doivent rompre violemment les liens de la société civile et cosmopolitique avant même que d'avoir une meilleure forme à substituer à l'ancienne; une opération aussi brusque n'est pas moins désavouée par la morale que par la politique; mais ce qu'on peut exiger des gouvernans, c'est qu'ils aient toujours devant les yeux le devoir d'opérer ces réformes et de tendre par des progrès continuels vers la meilleure constitution possible. Un état peut avoir un *gouvernement* républicain, lors même qu'il laisse encore subsister un *pouvoir* despotique, jusqu'à ce que le peuple cède enfin à l'influence de l'autorité seule de la loi, comme si elle avait une puissance physique, et qu'il soit capable d'être son propre législateur, ainsi que son droit primitif l'exige. Quand même une *révolution* violente,

nécessitée par les défauts du gouvernement, aurait amené, par des voies injustes, un meilleur ordre de choses, il ne serait plus permis de faire rétrograder le peuple vers son ancienne constitution, quoique chacun de ceux qui, pendant la durée de cette révolution, y ont participé, ouvertement ou en secret, ait encouru le juste châtiment de la rébellion. Quant aux relations extérieures des états, on ne saurait prétendre qu'une nation renonce à sa constitution (fût-elle même despotique, et par conséquent la plus redoutable aux ennemis du dehors), aussi longtemps qu'elle se trouve exposée au danger d'être engloutie par d'autres états. Il faut donc que cette réforme puisse également se renvoyer à une époque plus favorable (1).

Il se peut que les moralistes despotiques violent plus d'une fois les règles de la politique dans les

(1) Voilà les lois permissives données par la raison. On peut différer l'abolition d'un droit injuste, jusqu'à ce que tout ait mûri de soi-même pour une régénération, ou que la maturité soit amenée par des voies paisibles. Car une constitution, quoique imparfaite, vaut mieux que l'anarchie qui résulterait infailliblement d'une réforme *précipitée*. — La sagesse politique se fera donc un devoir de réformer l'état actuel des choses sur les idées du droit public; mais elle ne se servira point des révolutions, que la nature des choses amène, pour s'autoriser à une oppression plus tyrannique encore; elle en profitera, au contraire, pour établir, par des réformes solides, sur des principes de liberté, une constitution légale, la seule qui soit de durée.

mesures qu'ils prennent ou proposent avec trop de précipitation. Néanmoins l'expérience doit bientôt les ramener à la nature. Au lieu que les moralistes politiques, qui, disputant à la nature humaine la *faculté* d'obéir à la raison morale, favorisent des maximes d'état contraires au droit, s'efforcent véritablement de *rendre impossible* toute réforme et d'éterniser la violation du droit.

Loin de posséder cette science pratique dont ils se vantent, ces habiles politiques n'ont que la *pratique des affaires*. Uniquement occupés à encenser le pouvoir dominant, parce que leur intérêt personnel y gagne, ils sacrifient le peuple et bouleverseraient le monde entier, s'ils le pouvaient. Voilà ce qui arrive à tous les jurisconsultes de profession, qui ne s'occupent pas de la *législation*. Sans raisonner sur les lois, ils sont obligés de les exécuter ; les dernières qui paraissent sont donc toujours pour eux les meilleures, et rien ne les fait sortir de l'ordre mécanique auquel ils sont habitués. Néanmoins la facilité qu'ils ont acquise de se prêter à toutes les circonstances leur inspire la vanité de croire qu'ils peuvent aussi juger des principes universels d'une *constitution civile*, en général, d'après des idées de droit (par conséquent *à priori*, non empiriquement).

La multiplicité de leurs relations leur fait faire la connaissance d'un grand nombre d'*hommes*, et ils

prennent cette connaissance pour celle de l'*homme*, quoiqu'elle soit bien différente, et qu'il faille, pour acquérir la dernière, envisager l'homme et ses facultés dans un point de vue plus relevé. Fiers de leur esprit d'observation, s'élèvent-ils jusqu'au droit civil et public? Ils ne pourront y porter que l'esprit de chicane; ils appliqueront leur procédure mécanique là même où ils ne trouvent pas de lois despotiques et où la raison ne tolère d'autre contrainte que celle d'une liberté légale, seul et unique fondement d'une constitution qui puisse garantir le droit. C'est à quoi réfléchit sans doute très-peu le praticien; il s'imagine pouvoir puiser ses notions dans l'expérience; et sans avoir besoin de principes de la raison, il veut que les constitutions qui ont passé jusqu'ici pour les meilleures, quoiqu'elles aient presque toutes contrarié le droit, nous donnent l'idée de la meilleure constitution possible.

Voici quelques maximes de sophiste qu'il suit tacitement, et à quoi se réduit à peu près tout son savoir-faire :

1° *Fac et excusa*. Saisis l'occasion favorable de t'emparer d'un droit sur ton propre état ou sur un état voisin. *Après l'action*, la justification pourra se faire avec bien plus de facilité et d'élégance, surtout dans le premier cas, où le pouvoir suprême est en même temps le législateur auquel il faut obéir sans raisonner. Il vaut bien mieux commettre l'acte

de violence et l'excuser ensuite, que de réfléchir péniblement à des raisons convaincantes, et de perdre du temps à écouter les objections. Cette hardiesse même annonce une sorte de conviction de la légitimité de l'action, et la divinité du succès (*Bonus Eventus*) est ensuite le meilleur avocat.

2° *Si fecisti, nega.* Nie tout ce que tu as commis. Si tu as, p. e., porté ton peuple au désespoir, et par suite à la révolte, n'avoue pas que ce soit ta faute. Mets tout sur le compte de l'obstination des sujets. As-tu pris possession d'un état voisin : soutiens qu'il faut s'en prendre à la nature de l'homme, qui, s'il n'est pas prévenu, s'empare certainement du bien d'autrui.

3° *Divide et impera.* Y a-t-il dans un peuple certains chefs privilégiés qui t'aient conféré le souverain pouvoir (*primus inter pares*) : divise les entre eux, tâche de les brouiller avec le peuple. Favorise le dernier et promets-lui plus de liberté ; ta volonté aura bientôt force de loi absolue. Tes vues se portent-elles sur des états étrangers : excite entre eux des discordes, et, sous prétexte d'assister toujours le plus faible, tu pourras te les assujettir tous, les uns après les autres.

Personne, il est vrai, n'est plus la dupe de ces maximes trop universellement connues pour en imposer encore. Il n'est pas non plus question d'en rougir, comme si leur injustice était trop sensible.

De grandes puissances ne rougissent que du jugement qu'elles portent l'une de l'autre, et non de celui du vulgaire. D'ailleurs, comme elles sont toutes au pair relativement à la moralité de leurs maximes, elles ne rougissent pas de ce qu'on les leur impute, mais lorsqu'elles les emploient *sans succès*. Il leur reste toujours *l'honneur politique*, qu'on ne peut pas leur disputer, savoir : *l'agrandissement de leur puissance*, de quelque manière qu'ils l'aient effectuée (1).

(1) Si l'on doute encore du fond de perversité qui paraît enraciné dans les hommes réunis en société ; si l'on impute même avec quelque vraisemblance à un manque de civilisation les phénomènes immoraux qui leur échappent, cette malice se manifeste évidemment dans les relations extérieures des *états*. Dans l'intérieur de l'état, elle est voilée par la contrainte des lois civiles ; le penchant à des actes réciproques de violence se trouve enchaîné chez les citoyens par la force plus puissante du gouvernement. Voilà ce qui, non-seulement, répand sur la société entière une apparence de moralité, mais facilite même effectivement le développement des facultés morales, en mettant une barrière à l'effervescence des penchans illégitimes, et prépare ainsi les hommes à respecter le droit pour lui-même. Car chacun s'imagine qu'il respecterait bien l'idée sacrée du droit s'il était sûr qu'elle ne fût pas violée par les autres à son égard. Or le gouvernement, qui donne en partie cette garantie à chacun, ouvre par-là les voies à la moralité ; et quoiqu'il ne fasse pas respecter l'idée même du droit, il conduit néanmoins à ce respect immédiat et désintéressé, qui fait observer le devoir sans espérance de retour. — Il est vrai qu'à côté de la bonne opinion que chacun

* * *

Tous ces détours où s'engage une politique immorale pour conduire les hommes de l'état de guerre, qui est celui de la nature, à une situation pacifique, prouvent du moins que, ni dans leurs relations personnelles, ni dans leurs rapports publics, les hommes ne sauraient se refuser à l'idée du droit; qu'ils ne hasardent pas de fonder la politique sur de simples artifices de prudence, ni par conséquent de se soustraire à l'idée d'un droit universel; qu'ils lui témoignent au contraire tous les égards possibles, surtout dans le droit public, lors même qu'ils imaginent des prétextes et des palliatifs à l'infini, pour y échapper dans la pratique, et qu'au fond ils attribuent par une grossière erreur l'origine et le maintien du droit à la force aidée de la ruse. — Mettons fin, sinon à l'injustice elle-même, du moins aux sophismes dont on se sert pour la voiler; forçons les perfides *représentans* des puissances à

a de soi-même, il suppose toujours à autrui des dispositions malignes. De là la sentence de condamnation que les hommes prononcent les uns contre les autres, déclarant que, dans le *fait*, tous ne valent pas grand'chose. Nous n'examinerons pas ici d'où peut résulter cette dépravation générale, puisqu'on ne saurait en accuser la *nature* de l'homme, comme être libre. Nous dirons seulement que, puisque l'idée du droit, à laquelle personne ne peut refuser le respect, sanctionne solennellement la théorie qui suppose la possibilité de réaliser cette idée, chacun sent bien qu'il s'y conforme, sans s'embarrasser de ce que font les autres.

avouer qu'ils ne plaident pas en faveur du droit, mais de la force, qui se retrouve jusque dans leur ton impérieux, comme si leur pouvoir s'étendait jusqu'à commander à la vérité.

Pour y parvenir, dévoilons le prestige qui abuse les esprits; remontons jusqu'au principe qui nécessite une paix perpétuelle; et montrons que le mal qui y met obstacle vient de ce que le moraliste politique commence là où doit proprement finir le politique moral; qu'en subordonnant ainsi les principes au but (ce qui s'appelle mettre la charrue devant les bœufs), il nuit à sa propre cause, et s'empêche lui-même d'accorder la politique avec la morale.

Décidons d'abord une question générale d'où dépend l'uniformité qui doit régner dans la philosophie pratique. Pour résoudre les problèmes proposés à la raison pratique, faut-il commencer par examiner le *principe matériel*, le *but* qu'on se propose (comme serait l'avantage et le bonheur qui résulterait de l'action et qui est l'objet de la volonté)? ou bien, oubliant tous ces rapports sensibles, doit-on simplement faire attention au principe *formel*, c'est-à-dire à la condition sous laquelle la liberté peut s'exercer au dehors? principe exprimé dans cette loi : agis de manière que tu puisses vouloir que la maxime d'après laquelle tu te détermines devienne une loi générale (quel que soit le but que tu te proposes).

Il est indubitable qu'il faut commencer par le principe formel, puisqu'en qualité de principe de droit, il renferme une nécessité absolue; tandis que le principe matériel ne nécessite que conditionnellement et dans la seule supposition qu'on veuille atteindre le but qu'on a en vue, et quand ce but serait lui-même un devoir (comme, p. e., la paix perpétuelle), il faudrait pourtant qu'il eût été déduit du principe formel des actions libres.

Or, ici, le problème d'un droit civil, public et cosmopolitique, n'est pour le *moraliste politique* qu'un *problème technique*, au lieu qu'il devient *problème moral* pour le *politique moral*. L'un et l'autre auront une route bien différente à suivre pour établir la paix perpétuelle, considérée par l'un comme un simple bien physique, et par l'autre comme une situation nécessitée par le devoir.

Il faut au premier une vaste connaissance de la nature, pour en faire servir le mécanisme à son but politique; malgré cela, le résultat de toute sa prudence laissera toujours la paix perpétuelle dans l'incertitude. Parcourez, pour vous en convaincre, les trois espèces de droit public. Qu'est-ce qui sera le plus propre à maintenir le peuple dans l'obéissance et la prospérité? est-ce la sévérité, ou l'appât des distinctions qui flattent la vanité? Sera-ce la puissance d'un seul, ou la réunion de plusieurs chefs? une noblesse de robe, ou le pou-

voir du peuple ? rien de plus incertain. L'histoire nous fournit des exemples du contraire pour toutes les formes de gouvernement (à l'exception de celle qui est vraiment républicaine et qui ne peut aussi entrer que dans l'esprit du politique moral). Il règne plus d'incertitude encore dans ce prétendu *droit public* qui n'est en fait qu'un mot vide de sens, et qui se fonde sur des contrats contenant dans le même acte la restriction mentale de leur violation.

Il en est tout autrement du problême du politique moral. Ici la solution vient en quelque sorte s'offrir d'elle-même à l'esprit, chacun en reconnaît l'évidence. Elle fait rougir le politique de l'inutilité de ses manœuvres. Elle conduit immédiatement au but, quoique par des progrès insensibles, et sans le forcer avec une précipitation violente.

C'est là qu'on dit : *cherchez premièrement le règne de la pure raison* pratique et sa *justice ;* et *votre but* (le bienfait de la paix perpétuelle) *vous sera donné par surcroît.* Car telle est la prérogative de la morale, surtout dans ses principes du droit public (par conséquent dans sa politique *à priori*), que moins elle vise, dans la conduite, au but proposé, c'est-à-dire à l'avantage physique ou moral qu'on a en vue, plus néanmoins elle y conduit en général. Car c'est la volonté générale, réglée *à priori*, qui détermine ce qui est de droit, soit dans un même peuple, soit dans les relations des peuples entre eux.

Or, pourvu qu'on reste d'accord avec soi-même dans la pratique, cette unité des volontés de tous peut en même temps produire l'effet désiré, d'après le mécanisme de la nature, et contribuer à la réalisation de l'idée du droit.

C'est, p. e., un principe de la politique morale: qu'un peuple ne doit se constituer en état que d'après les idées du droit de liberté et d'égalité; et ce principe ne se fonde pas sur la prudence, mais sur le devoir. Or, que les moralistes politiques s'y opposent tant qu'ils voudront; qu'ils s'épuisent à raisonner sur l'inefficace de ces principes contre les affections naturelles des membres de la société; qu'ils allèguent même, pour appuyer leurs objections, l'exemple de constitutions anciennes et modernes, toutes mal organisées (comme celui de démocraties sans système représentatif); tous leurs argumens ne méritent pas d'être écoutés, surtout parce qu'ils occasionent peut-être eux-mêmes ce mal moral, dont ils supposent l'existence, confondant par cette théorie funeste l'homme avec les autres machines vivantes, et n'ayant plus, pour en faire le plus malheureux de tous les êtres, qu'à lui ôter la conscience de sa liberté.

La sentence un peu cavalière, mais vraie, *fiat justitia, pereat mundus;* c'est-à-dire, que la justice règne, dussent périr tous les scélérats, tous les méchans; cette sentence, qui a passé en proverbe, est un

principe de droit bien énergique, et qui tranche courageusement tout le tissu de la ruse ou de la force. Mais il faut le bien comprendre. Il n'autorise pas à faire valoir ses droits en toute rigueur, la morale s'y oppose. Il commande seulement aux puissans de ne porter atteinte au droit de personne, par aversion ou par commisération pour d'autres. Ce qui exige, d'un côté, une constitution intérieure fondée sur les principes du droit, et de l'autre, une convention avec les autres états, analogue à une constitution cosmopolitique et tendant à régler légalement leurs différends. Cette sentence signifie donc uniquement : que les maximes politiques ne doivent pas être fondées sur la prospérité qu'on peut s'en promettre pour l'état; qu'on n'y doit pas faire attention au but matériel, objet de la volonté de chaque état, et qui ne peut servir de premier principe à la politique que lorsqu'elle veut puiser ses maximes dans l'expérience; qu'il faut déduire les maximes d'état de la pure idée du devoir, quelles qu'en puissent être les suites physiques. Et certes, l'univers ne croulera pas s'il y a moins de méchans. Telle est la nature essentielle du mal moral, que l'opposition même de ses partisans le détruit insensiblement, et que, s'anéantissant lui-même, il fait peu à peu place au principe du bien moral.

* * *

Objectivement ou en théorie, il n'y a donc pas

d'opposition entre la morale et la politique. Mais il y en aura toujours *subjectivement*, c'est-à-dire, par une suite du penchant égoïste de l'homme; je dirais *dans la pratique*, si ce terme ne supposait pas une conduite fondée sur les maximes de la raison. Et, au fond, cette lutte sert d'exercice à la vertu.

Tu ne cede malis, sed contra audentior ito.

Mais l'effort le plus courageux de la vertu consiste moins, dans ce cas, à braver les maux inséparables de ce combat, qu'à découvrir et à vaincre au dedans de nous le mauvais principe, dont l'artificieux mensonge et les perfides sophismes tendent à nous persuader sans cesse que la fragilité humaine justifie tous les délits.

Le moraliste politique peut dire effectivement si le prince et le peuple, ou les peuples entre eux, emploient la ruse ou la force pour se combattre, ils ne se font pas tort les uns aux autres, quoiqu'ils aient tort de refuser tout respect à l'idée du droit, qui seul pourrait servir de base à une paix perpétuelle. Car, l'un manquant à son devoir envers l'autre tout aussi mal intentionné à son égard, il est dans l'ordre qu'ils s'entre-détruisent; malheureusement il reste encore assez de cette engeance pour faire durer ce jeu jusque dans les siècles les plus reculés, et fournir à la postérité une effrayante leçon. La providence, qui règle le cours du monde, est justifiée suffisamment par le maintien du principe moral qui ne s'éteint ja-

mais dans l'homme, puisqu'au contraire les progrès continuels de l'esprit humain développent davantage la raison, et la rendent plus propre à réaliser l'idée du droit, conformément au principe moral, comme ils rendent plus coupables ceux qui le violent. Il n'y a que l'existence et la création même de cette race dépravée qui semble ne pouvoir être justifiée par aucune théodicée, si nous admettons que le genre humain ne peut jamais s'améliorer. Mais il ne nous est pas permis de nous élever, dans nos jugemens théoriques, au-dessus de notre sphère, et la puissance infinie est trop incompréhensible, pour que nous osions lui appliquer nos idées de sagesse. —

Telles sont les conséquences désolantes qui résultent du système où l'on déclare impraticables les principes du droit. Il faut donc admettre la réalité objective de ces principes; c'est sur eux qu'il faut que le peuple règle sa conduite dans chaque état, et les états leurs relations réciproques, quelque spécieuses que soient les objections que la politique déduit de l'expérience.

Ainsi la vraie politique ne saurait faire un pas, sans avoir auparavant rendu hommage à la morale; unie à celle-ci, elle n'est plus un art difficile ni compliqué; la morale tranche le nœud que la politique est incapable de délier, tant elles se combattent. — Il faut respecter saintement les droits de l'homme,

dussent les souverains y faire les plus grands sacrifices. On ne peut pas se partager ici entre le droit et l'utilité; la politique doit plier le genou devant la morale; mais aussi parviendra-t-elle insensiblement par cette voie à briller d'une gloire immortelle.

II.

De l'accord que le concept transcendantal du droit établit entre la politique et la morale.

Quand je me représente, selon l'usage des jurisconsultes, le droit public dans tous ses rapports avec les relations des individus d'un état et des états entre eux; si je fais alors abstraction de toute matière du droit, il me reste encore une forme, qui lui est essentielle, celle de la *publicité*. Sans elle, il n'est point de justice, puisqu'on ne saurait la concevoir, que comme pouvant être rendue publique; sans elle, il n'y aurait donc pas non plus de droit, puisqu'il ne se fonde que sur la justice.

Chaque prétention juridique doit pouvoir être rendue publique; et comme il est très-aisé de juger dans chaque cas si les principes de celui qui agit supporteraient la publicité, cette possibilité même peut servir commodément de *criterium* purement intellectuel, pour reconnaître, par la raison seule, l'injustice d'une prétention juridique.

J'entends par la matière du droit civil et public, tout ce que l'expérience seule peut nous faire ajouter à son concept (telle est, p. e., la malice prétendue de la nature humaine, qui doit nécessiter la contrainte). Faisons abstraction de tout cela, nous aurons alors cette *formule transcendantale* du droit public :

« *Toutes les actions relatives au droit d'autrui,*
« *dont la maxime n'est pas susceptible de publicité,*
« *sont injustes.* »

Ce principe n'est pas seulement *moral* et essentiel à la doctrine de la vertu; il est aussi *juridique* et se rapporte également au droit des hommes. Car une maxime que je *n'ose publier*, sans agir contre mes propres fins, qui exige absolument le *secret* pour réussir, et que je ne saurais *avouer publiquement*, sans armer tous les autres contre mon projet : une telle maxime ne peut devoir qu'à l'injustice dont elle les menace cette opposition infaillible et universelle, dont la raison prévoit la nécessité absolue.

D'ailleurs ce principe est purement *négatif*: il ne sert qu'à reconnaître ce qui est *contraire au droit* des autres.—Il a l'évidence et la certitude des axiômes, et l'on peut aisément en faire l'application. Quelques exemples puisés dans le droit public vont le prouver.

1° *Dans le droit politique* on rencontre une ques-

tion, regardée comme très-difficile à résoudre et que le principe transcendant de la publicité tranche d'abord : savoir, si un peuple est en droit de secouer par la rébellion le joug d'un tyran (*non titulo, sed exercitio talis.*) Les droits du peuple sont violés; on ne fait pas tort au tyran en le détrônant : cela est hors de doute. Il n'en est pas moins vrai que les sujets ont le plus grand tort de poursuivre leur droit de cette manière, et qu'ils ne sauraient se plaindre d'injustice, si, succombant dans la lutte, ils se voient frappés des plus rudes châtimens.

Veut-on décider la question par une déduction dogmatique des droits, on argumentera long-temps pour et contre; mais notre principe transcendantal du droit public nous épargne toutes ces difficultés.

D'après ce principe, un peuple se demande, avant l'institution du contrat social, s'il oserait bien publier le dessein qu'il aurait de se révolter dans une occasion donnée. On voit bien que si, en fondant une constitution, le peuple se réservait la condition de pouvoir un jour employer la force contre son chef, il s'arrogerait un pouvoir légitime sur lui. Mais alors le chef cesserait de l'être; ou si on voulait faire de cette condition une clause de la constitution, celle-ci deviendrait impossible et le peuple manquerait son but. L'injustice de la rébellion se manifeste donc, en ce que la publicité rendrait impraticable la maxime qui la permet. Il faudrait par

conséquent la tenir secrète. — Or, il n'en serait pas de même du chef de l'État. Il peut hardiment déclarer qu'il punira de mort tout auteur de révolte, lors même que les conspirateurs s'imagineraient que le chef a le premier violé la loi fondamentale de la constitution civile; le chef doit jouir d'un pouvoir irrésistible et inviolable, puisqu'il n'aurait pas le droit de commander à chacun, s'il n'avait pas le pouvoir de protéger chacun contre les autres. Or, se sentant revêtu de ce pouvoir, il n'a pas non plus à craindre d'agir contre ses propre vues en publiant sa maxime. Une conséquence non moins évidente de ce principe, c'est que si le peuple réussit dans sa révolte, le chef, rentrant dans la classe des sujets, ne peut ni renouveler la rébellion pour remonter sur le trône, ni être appelé à rendre compte de son administration précédente.

2° Le *droit des gens* suppose un état juridique; car, étant un droit public, il renferme déjà dans sa notion la déclaration des droits que la volonté générale assigne à chacun. Cet état juridique doit résulter d'un pacte antécédent, fondé, non sur des lois de contrainte, comme le pacte civil, mais, si l'on veut, sur une association permanente et libre, telle que la fédération des États dont il a été question plus haut.

Dans l'état de nature, et sans une sorte d'état juridique qui unisse entre elles les diverses person-

nes physiques ou morales, il ne peut y avoir qu'un droit particulier. Or, il se manifeste également ici, entre la politique et la morale qui se rapporte au droit, une contrariété tout aussi aisée à lever, si on y applique le principe de la publicité *des maximes*. Je suppose toutefois que la fédération des peuples n'aura pour objet que le maintien de la paix et non des conquêtes. —

Voici les problèmes sur lesquels la politique ne s'accorde pas avec la morale, et leur solution.

a) Lorsqu'un état a promis à un autre des secours, la cession de quelque province, ou des subsides, etc., on demande s'il peut retirer sa parole, au cas que le salut de l'état soit compromis, en prétendant être envisagé sous un double point de vue : tantôt comme *souverain*, libre de toute responsabilité envers l'état, tantôt comme premier *fonctionnaire public*, comptable à ses concitoyens ; de sorte qu'il puisse se rétracter, en cette dernière qualité, des engagemens pris en la première. —

Mais si un état ou son chef rendait cette maxime publique, naturellement tous les autres éviteraient de traiter avec lui, ou s'associeraient entre eux pour s'opposer à ses prétentions : ce qui prouve que la politique, avec toute son adresse, renverserait elle-même son but, en usant de franchise, et que par conséquent la maxime en question doit être injuste.

b) Si une puissance s'est rendue formidable par

ses accroissemens, peut-on admettre — qu'elle *voudra* opprimer les autres, parce qu'elle le *peut;* et les puisances du second ordre sont-elles pour cela en droit de l'attaquer conjointement, sans en avoir été offensées? — Un état qui déclarerait ouvertement cette maxime, ne ferait qu'empirer le mal, au lieu de l'étouffer. Car la puissance supérieure préviendrait l'inférieure et l'association des autres n'est qu'un faible roseau, incapable de résister à quiconque entend bien le *divide et impera.* Cette maxime de politique, rendue notoire, anéantit donc nécessairement elle-même son effet, et par conséquent elle est injuste.

c) Quand un petit état est situé de manière qu'il intercepte, entre les parties d'un grand état, la communication nécessaire à sa conservation, le plus grand n'est-il pas autorisé à soumettre l'autre, ou à se l'incorporer? Il est aisé de s'apercevoir qu'il doit bien se garder de laisser transpirer cette maxime avant l'exécution; car, ou les petits états formeraient, de bonne heure, des alliances défensives, ou d'autres grandes puissances se disputeraient la proie. La publicité rendrait donc cette maxime impraticable : marque certaine qu'elle est injuste. Aussi peut-elle l'être à un très-haut degré. Car quelque petit que soit l'objet d'une injustice, l'injustice elle-même peut être très-grande.

3° Je passe sous silence le *droit cosmopolitique*,

parce qu'il est très-aisé d'en former et d'en apprécier les maximes, vu son analogie avec le droit des gens.

* * *

Voilà donc un caractère auquel nous pouvons reconnaître la *non-conformité* d'une maxime de politique avec la morale qui se rapporte au droit : savoir, l'incompatiblité des maximes du droit public avec la publicité. Il s'agit maintenant d'apprendre les conditions sous lesquelles ces maximes s'accordent avec le droit des gens. Car on ne peut pas conclure de la notoriété d'une maxime qu'elle soit juste, puisqu'on n'a pas besoin de cacher ses plans quand on a une supériorité décidée de pouvoir. —

La première condition nécessaire pour rendre le droit public possible, c'est en général l'existence d'un ordre juridique. Or, nous avons vu plus haut qu'il n'y a pas d'autre état juridique compatible avec la liberté des états que leur association fédérative pour le seul maintien de la paix. L'accord de la politique avec la morale ne peut donc avoir lieu qu'au moyen d'une semblable association fondée sur les principes rationnels du droit et par conséquent nécessaire. Toute politique se fonde sur ce fédéralisme légal, autrement elle n'est qu'un raffinement d'injustice. Les casuistes jésuites n'ont pas autant de subtilités que cette fausse politique. Elle a d'abord les *restrictions mentales*, les équivoques

qu'elle fait glisser adroitement dans les traités publics, pour pouvoir ensuite les expliquer à son avantage, comme, par exemple, la distinction entre le *statu quo de fait et celui de droit*; — *le probabilisme*, pour forger des intentions hostiles et les attribuer aux autres, pour imaginer une supériorité vraisemblable de pouvoir et en faire un droit en faveur duquel on puisse miner des états paisibles; — Enfin le *péché philosophique* (*peccatillum, bagatelle*) pour pouvoir regarder comme une faute très-pardonnable, et peut-être même comme un bien pour le genre humain, que les grands états engloutissent les petits (1).

Le prétexte spécieux de toutes ces maximes, c'est la morale elle-même, dont la duplicité politique sait employer les diverses branches à ses fins. La bienveillance est un devoir aussi bien que le respect pour les droits de l'homme : mais elle n'est qu'un devoir conditionnel, tandis que celui-ci est absolument nécessaire. Il faut être assuré de n'avoir jamais blessé

(1) On trouvera des exemples de l'application de toutes ces maximes dans la dissertation de M. le conseiller Garve *sur l'union de la politique avec la morale*, 1788. Ce respectable savant avoue, dès le commencement, être hors d'état de résoudre totalement ce problème. Mais, approuver cette union, sans croire qu'on puisse réfuter toutes les objections qu'on y oppose, n'est-ce pas accorder plus qu'on ne doit à ceux qui ne se montrent que trop disposés à abuser d'une pareille facilité ?

ce dernier, pour pouvoir se livrer au doux sentiment de la bienveillance. La politique s'accorde aisément avec la morale, en tant que celle-ci règle les mœurs, pour pouvoir abandonner les droits des hommes à leurs supérieurs; mais pour la morale, en tant qu'elle établit les droits de l'homme, au lieu de se prosterner devant elle, comme elle le devrait, la politique trouve à propos de la combattre et de lui disputer toute réalité, se bornant à réduire tous les devoirs à la bienveillance. Or cet artifice d'une politique ténébreuse serait bientôt démasqué par la publicité de ses maximes, que les philosophes produiraient au grand jour, si elle avait seulement le courage de leur permettre la publication de leurs principes.

Dans cette vue, je propose un autre principe transcendantal et affirmatif du droit public, dont la formule serait :

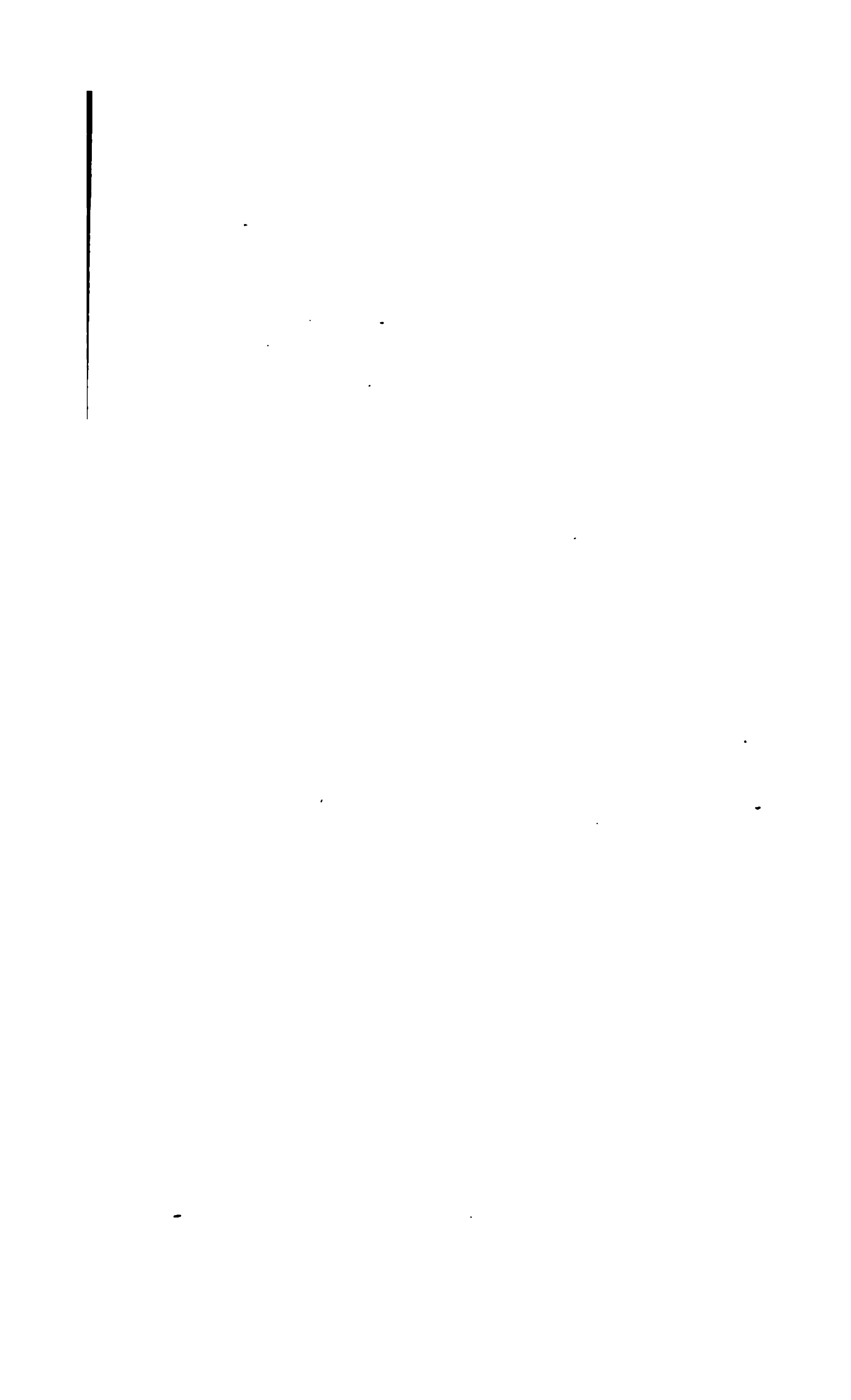
Toutes les maximes qui, pour avoir leur effet, ont besoin de publicité, s'accordent avec la morale et la politique combinée.

Car, si elles ne peuvent produire leur effet qu'autant qu'elles sont notoires, il faut qu'elles s'accordent avec le but général du public, avec le bonheur : par conséquent, elles conviennent à la politique qui cherche un état de choses dont chacun puisse être content. Et si ce but ne peut s'atteindre que par la publicité des maximes qu'on propose, c'est-

à-dire qu'en écartant d'elles tout sujet de défiance, il faut encore qu'elles soient conformes aux droits du public, seul point de réunion où puissent se rassembler les fins particulières de tous. Je renvoie à une autre occasion le développement de ce principe. J'ajoute seulement qu'il est transcendantal, puisque sa formule ne renferme rien de matériel, rien qui se rapporte à la doctrine du bonheur, et qu'il faille puiser dans l'expérience; elle ne tend qu'à la forme d'universalité qui donne force de loi aux maximes.

* * *

S'il est du devoir, si l'on peut même concevoir l'espérance de réaliser, quoique par des progrès sans fin, le règne du droit public; la paix perpétuelle, qui succèdera aux *trèves*, jusqu'ici nommées *traités de paix*, n'est donc pas une chimère, mais un problème dont le temps, vraisemblablement abrégé par la marche progressive de l'esprit humain, nous promet la solution.



ANALYSE

DES

PRINCIPES MÉTAPHYSIQUES

DU DROIT

ET DU

PROJET DE PAIX PERPÉTUELLE.

INTRODUCTION

A LA MÉTAPHYSIQUE DES MOEURS.

I.

Du rapport des facultés de l'esprit humain aux lois morales.

1. La *faculté de l'esprit* est la faculté d'être cause des objets de sa représentation par ces représentations mêmes; l'*appétit* est la tendance à être cause par le moyen de ses représentations; la faculté d'agir conformément à ces représentations s'appelle *vie*.

2. Au désir et à l'aversion sont toujours unis le *plaisir* et la *peine*; mais le plaisir ou la peine, à l'occasion de l'objet du désir ou de l'aversion, ne précède pas toujours le désir ou l'aversion, et ne peut pas toujours en être regardé comme cause. La capacité du plaisir et de la peine s'appelle *sentiment*.

3. Le plaisir ou la peine dans notre représentation est ce qu'il y a de *purement subjectif* à son

égard, et qui ne contient aucun rapport à un *objet* pour la connaissance possible de cet objet, mais simplement le rapport de la représentation au *sujet*.

4. Le plaisir ou la peine, nécessairement lié au désir ou à l'aversion de l'objet, s'appelle *plaisir* ou *peine pratique;* la détermination de la faculté de désirer par ce plaisir ou cette peine s'appelle *appétit* dans le sens strict; l'appétit habituel constitue l'*inclination*.

5. La *concupiscence* est l'attrait à l'appétit. C'est toujours une disposition sensible de l'esprit, mais qui n'est encore aucun acte de la faculté de désirer.

6. La faculté de désirer déterminable par des concepts en conséquence de principes qui sont en elle, s'appelle la faculté *de faire* ou *de ne pas faire à son gré :* avec la conscience de la faculté de produire l'objet de son action, elle s'appelle *arbitre;* et si les principes ou raisons dont on vient de parler sont dans la raison du sujet, elle s'appelle *volonté* ou *raison pratique*.

7. L'arbitre déterminable par la raison pure s'appelle *libre;* celui qui est déterminable par un mobile sensible s'appelle arbitre *animal;* celui qui est à la vérité *affecté* par des mobiles sensibles, mais sans en être *déterminé*, est l'arbitre *humain*.

8. La liberté de l'arbitre est la faculté de la raison pure d'être pratique par elle-même, par la soumission des maximes de toute action à la condition d'é-

tre appropriées à la loi générale. Ces lois s'appellent *morales* ou *lois de mœurs ;* mais en tant qu'elles ne se rapportent qu'aux actions extérieures et à leur légalité, elles s'appellent *lois juridiques* ou *de droit.*

II.

De l'idée et de la nécessité d'une métaphysique de mœurs.

9. Il y a, pour la *science de la nature*, un système de principe *à priori* sous le nom de science *métaphysique* de la nature ; maïs la *Physique* (science de la nature appliquée à des expériences particulières) peut adopter plusieurs principes comme généraux sur le témoignage de l'expérience. Les chimistes vont encore plus loin et fondent leurs lois les plus générales de la combinaison et de la dissolution des matières par leurs forces propres, uniquement sur l'expérience.

10. Les lois morales au contraire ne sont valables comme lois, qu'autant qu'elles peuvent être *regardées* comme fondées *à priori* et nécessairement.

11. Si la théorie des mœurs n'était que celle du bonheur, elle ne pourrait avoir de principe *à priori*, car l'expérience seule peut apprendre ce qui nous est agréable.

12. Mais les théories de la moralité ordonnent, sans égard aux inclinations, et l'autorité des prescrits de la raison comme *préceptes* ne repose pas sur les avantages qu'on peut retirer de leur accomplissement.

13. Si donc un système de la connaissance *à priori* par simples concepts s'appelle *métaphysique*, c'est donc un *devoir* d'avoir une métaphysique des *mœurs;* car sans elle, personne ne pourrait croire qu'il a au-dedans de lui une législation universelle. Mais les conséquences qui dérivent des principes moraux universels doivent *s'apercevoir* expérimentalement dans la nature particulière de l'homme.

14. L'autre membre de la division de la philosophie pratique serait donc l'*anthropologie* morale, qui contiendrait les conditions de l'*exécution* des lois de la métaphysique des mœurs (lois que renferme la nature humaine), et dont les doctrines et les prescrits seraient fondés sur l'expérience.

15. Mais la philosophie ne peut entendre par partie pratique (par opposition à sa partie théorétique) aucune doctrine *techniquement* mais simplement *moralement pratique ;* et si l'habileté de l'arbitre à se conformer aux lois de la liberté devait ici s'appeler *art,* ce serait l'art de faire un système de la liberté égal à un système possible de la nature.

III.

De la division d'une métaphysique des mœurs.

16. Toute législation se compose de deux parties :

1) La loi, qui fait de l'action un devoir (en la présentant comme *objectivement* nécessaire) ;

2) Le *motif*, qui rattache l'obligation d'agir suivant la loi à un principe déterminant de l'arbitre en général dans le sujet (qui rattache *subjectivement* à la représentation de la loi le principe déterminant de l'arbitre).

17. La législation qui fait d'une action un devoir, et en même temps de ce devoir un motif, est une législation *morale* (*éthique*). La législation qui permet un autre motif est une législation *de droit* (*juridique*).

18. On appelle le simple accord ou non-désaccord d'une action avec la loi, sa *légalité;* mais si l'idée du devoir par la loi est en même temps le motif de l'action, l'accord ou le non-désaccord de l'action avec la loi en est la *moralité*.

19. Les devoirs, quant à la législation *juridique,* ne peuvent être qu'*extérieurs,* parce que cette législation peut seulement rattacher à la loi un motif externe ; la législation morale fait des actions extérieures et des actes internes des devoirs, et admet ainsi pour motif les devoirs fondés sur une législation externe.

20. Tous les devoirs appartiennent donc, comme tels, à la morale, mais la *législation* n'est pas pour cela toujours contenue dans la morale. Le droit et la morale se distinguent donc moins par la diversité de leurs devoirs que par la différence des motifs que l'une ou l'autre législation rattache à la loi.

21. La législation *morale* est celle qui ne peut être extérieure ; la législation *juridique* est celle au contraire qui peut aussi être extérieure. Toutes deux sont différentes dans le mode d'*obligation*.

Idées préliminaires de la métaphysique des mœurs.

22. Le concept de la liberté est un concept rationnel pur (une *idée*), qui seul peut valoir comme principe régulateur et à la vérité purement négatif de la raison spéculative, mais dont la réalité dans l'usage pratique est démontrée par des lois pratiques.

23. Ces lois pratiques absolues se fondent sur ce concept positif (sous le rapport pratique) de la liberté et s'appellent *morales ;* elles sont pour notre volonté, à laquelle elles ne sont pas d'elles-mêmes conformes, des *impératifs* (commandemens ou défenses), et même des impératifs inconditionnés (catégoriques) suivant lesquels certaines actions sont *permises* ou *défendues* (moralement possibles

ou impossibles), quelques-unes *obligatoires* (elles-mêmes ou leurs contraires moralement nécessaires).

24. Les concepts suivans sont communs à la métaphysique des mœurs dans ses deux parties (la morale et le droit).

25. L'*obligation* est la nécessité d'une action libre sous un impératif catégorique de la raison.

26. *Observation.* Le principe de la possibilité d'impératifs catégoriques tient à ce qu'ils ne se rapportent à aucune autre détermination de l'arbitre (par laquelle détermination l'arbitre peut avoir un but) qu'à sa liberté.

27. Est *permise* une action qui n'est point contraire à l'obligation; cette liberté, qui n'est circonscrite par aucun impératif contraire, s'appelle *droit, faculté.*

28. Le *devoir* est l'action à laquelle quelqu'un est obligé. Le devoir est donc la matière de l'obligation.

29. *Observation.* Il est question de savoir si, outre la loi impérative et la loi prohibitive, il est nécessaire qu'il y ait encore une loi facultative; dans le cas d'affirmative il n'y aurait pas d'actions *moralement indifférentes*, que l'on pût tenir pour *permises* comme telles.

30. Un *fait* est action, en tant qu'il est soumis aux lois de l'obligation, par conséquent aussi en tant que le sujet y est considéré quant à la liberté de son arbitre.

L'agent est considéré par un tel *acte* comme *auteur* de l'effet et cet effet lui est imputé avec l'action.

31. Une *personne* est le sujet dont les actions sont susceptibles d'une *imputation*. La personnalité *morale* est donc la liberté d'un être raisonnable soumis aux lois morales.

32. Une chose est ce qui n'est susceptible d'aucune imputation.

33. Un fait est *juste* ou *injuste*, en tant qu'il est conforme ou contraire au devoir, quelle que soit l'espèce de devoir. Un fait contraire au devoir s'appelle une *transgression*.

34. Une transgression *sans préméditation* s'appelle *faute*, une transgression *préméditée* (c'est-à-dire qui est unie à la conscience qu'elle est une transgression) s'appelle *délit, crime*.

35. Un *conflit* (une collision) *des devoirs* serait leur rapport tel que l'un d'eux ferait disparaître l'autre; ce qui est impossible.

36. Les lois obligatoires, par une législation extérieure, s'appellent lois *extérieures*; si l'obligation peut aussi en être reconnue *à priori* par la raison, elles s'appellent alors *naturelles*; autrement elles sont *positives*.

37. Une loi *pratique* est le principe qui convertit certaines actions en devoirs; la règle de l'agent, prise de raisons subjectives, s'appelle sa *maxime*.

38. L'impératif catégorique est ainsi conçu : agis

d'après une maxime qui puisse valoir en même temps comme une loi générale.

39. Ces lois pratiques nous révèlent une faculté que n'aurait trouvée aucune raison spéculative, ni par des principes *à priori*, ni par aucune expérience ; et cela par la simple idée de la qualification d'une maxime de déterminer l'arbitre à l'*universalité* d'une loi pratique.

40. Toute maxime qui ne peut être érigée en loi générale est contraire à la morale.

41. 1re *observation.* Les lois procèdent de la volonté ; elle ne peut donc être appelée ni libre ni non libre ; mais les maximes procèdent de l'arbitre, et l'arbitre peut seul être appelé *libre.*

42. 2e *observation.* Mais la liberté de l'arbitre n'est pas la faculté d'agir pour ou contre la loi, car la liberté est une faculté, tandis que la possibilité de détourner de la législation intérieure de la raison est une non-faculté.

43. Une *loi* (une loi moralement pratique) est une proposition qui contient un impératif catégorique. Celui qui ordonne par une loi est le *législateur.*

44. L'imputation qui entraîne avec elle des conséquences juridiques (l'effet de droit) d'un fait, s'appelle *valide ;* celui qui a le droit d'imputer juridiquement s'appelle *juge,* ou bien encore *tribunal.*

45. Si l'on compare à la loi l'action conforme au

devoir de chacun, à l'accomplissement de laquelle loi chacun peut être contraint, alors il se trouve,

1° Ou que l'on fait *plus* que ce à quoi l'on peut être contraint, et alors le fait est *méritoire*, et son effet juridique est une *récompense* (supposé que, promise dans la loi, elle ait été cause déterminante); ou bien,

2° Que l'on ne fait *précisément* que ce à quoi l'on peut être contraint, et alors le fait est *obligation*, et n'a pas d'effet juridique; ou bien enfin,

3° Que l'on fait *moins* que ce à quoi l'on peut être contraint, et alors le fait est *culpabilité* morale et son effet juridique est la *peine*.

46. 1re *observation*. Les conséquences bonnes ou mauvaises d'une action obligée, ainsi que les conséquences de l'omission d'un devoir méritoire, ne sont point imputables au sujet.

47. 2e *observation*. Les bonnes conséquences d'une action méritoire, ainsi que les mauvaises d'une action qui n'est pas conforme au droit, peuvent être imputées au sujet.

48. 3e *observation*. Le degré de l'*imputabilité* des actions doit s'estimer d'après la grandeur des obstacles qu'il a fallu surmonter pour agir. Plus les obstacles naturels (la sensibilité) sont grands, et plus l'obstacle moral (le devoir) est petit, plus aussi l'action a de mérite, plus elle est *bonne*.

49. 4e *observation*. Plus l'obstacle naturel est

petit et plus l'obstacle moral tiré des principes du devoir est grand, plus la transgression (comme faute) est imputable.

INTRODUCTION A LA THÉORIE DU DROIT.

§ A.

Qu'est-ce que la théorie du droit?

50. La *théorie du droit* est l'ensemble des lois qui ne sont susceptibles d'aucune législation extérieure; la connaissance *systématique* de la théorie du droit naturel, s'appelle *science du droit.*

§ B.

Qu'est-ce que le droit?

51. Cette question peut être aussi embarrassante pour les jurisconsultes que celle-ci: *qu'est-ce que la vérité*, pour les logiciens.

52. Le concept moral du droit:

1. Ne concerne que les rapports extérieurs et pratiques d'une personne à une autre;

2. Ce rapport pratique indique le rapport de l'arbitre de l'un à l'arbitre de l'autre;

3. Dans ce rapport réciproque des arbitres, il s'agit purement et simplement de la *forme* du rapport, en tant que l'arbitre peut être considéré comme libre.

53. Le droit est donc l'ensemble des conditions sous lesquelles l'arbitre de l'un peut être réuni à l'arbitre de l'autre, suivant une loi générale de la liberté.

§ C.

Principe général du droit.

54. Est *juste* toute action qui, ou suivant la maxime de laquelle la liberté de *l'arbitre* de chacun, peut subsister, suivant une loi générale, avec la liberté de tous.

55. Si donc mon action peut subsister avec la liberté de chacun, suivant une loi générale, celui qui m'en empêche me fait tort; car cet empêchement (cette opposition) ne peut subsister, suivant une loi générale, avec ma liberté.

56. Je n'ai pas le droit de déroger à ce principe par mon *action extérieure*, quand même je ne le *prends* pas *pour maxime* de mon action.

57. *Loi générale de droit comme postulat de la raison :* agis extérieurement de telle sorte que le libre usage de ton arbitre puisse, suivant une loi générale, subsister avec la liberté de chacun.

§ D.

58. *Théorème. Le droit est inséparable de la faculté juridique de contraindre.*

Preuve. Une contrainte opposée à l'obstacle d'un

effet est un moyen de produire cet effet, et se trouve d'accord avec lui; mais toute injustice est un obstacle à la liberté suivant une loi générale, et la contrainte une contrainte opposée à cet obstacle à la liberté; par conséquent la contrainte qui *empêche un obstacle à la liberté* est d'accord avec la liberté suivant des lois générales; c'est-à-dire, qu'il est *juste*.

§ E.

59. *Théorème*. Le droit *strict* (droit dans le sens *étroit*) peut aussi être représenté comme la possibilité d'une contrainte réciproque universelle, qui doit être d'accord avec la liberté de chacun, suivant des lois générales.

Preuve. Le droit *strict* (étroit) est celui qui n'a rien de commun avec la morale ou qui est parfaitement extérieur; il peut par conséquent se fonder simplement sur le principe de la possibilité d'une contrainte d'accord avec la liberté de chacun suivant des lois générales; par conséquent droit et faculté de contraindre signifient une même chose.

60. *Observation*. Ce principe de la contrainte est en quelque sorte la *construction* du concept de droit. Suivant l'analogie de la construction d'une ligne droite, la théorie du droit veut que le *sien* soit déterminé pour chacun (avec une précision mathématique). Mais nous devons d'abord expliquer, par la théorie propre du droit, deux cas qui ne peuvent se résoudre par aucune décision juridique.

APPENDICE

A L'INTRODUCTION DE LA THÉORIE DU DROIT.

Du droit équivoque.

61. On conçoit encore deux espèces de droit dans le sens *large :* un prétendu droit sans contrainte sous le nom *d'équité*, et un prétendu droit qui admet une contrainte sans droit, sous le nom de *droit de nécessité*.

I.

L'équité.

62. Celui qui demande quelque chose au nom de *l'équité* (objectivement considérée), se fonde sur son *droit;* seulement le juge n'a pas de raison pour décider comment il peut être satisfait à une semblable demande.

63. L'idée d'un *tribunal de l'équité* (dans la contestation des droits d'autrui) renferme donc une contradiction. Mais s'il ne s'agit que des droits propres du juge, il peut et doit suivre l'équité.

64. La *sentence* de *l'équité* est donc à la vérité : le droit très-strict est une très-grande injustice, mais cette exigence de l'équité appartient au *tribunal de la conscience* et non à *celui du droit civil.*

II.

Du droit de nécessité.

65. Le *droit de nécessité* doit être la faculté juri-

dique, dans le cas du danger de perdre ma vie, de l'ôter à un autre qui ne me fait point de mal.

66. L'impunité *subjective* de l'agent est regardée en ce cas par les jurisconsultes pour une impunité *objective* (légalité). Le fait d'une conservation violente de soi-même n'est sans doute pas *irrépréhensible;* seulement elle n'est pas *punissable.*

67. La sentence du droit de nécessité est celle-ci: nécessité n'a pas de loi, et cependant la nécessité ne peut pas rendre l'injustice légale.

68. Dans ces deux jugemens en matière de droit (de droit d'équité et de droit de nécessité) il y a par conséquent lieu à un double sens provenant de la confusion des principes objectifs et des principes subjectifs de l'exercice du droit (aux yeux de la raison et à ceux d'un tribunal), puisqu'alors ce que chacun reconnaît pour soi-même, par une bonne raison, droit ou injustice, ne se trouve pas confirmé par un tribunal.

Division de la théorie du droit.

A. *Division générale des devoirs de droit.*

69. On peut très-bien suivre Ulpien dans cette division, en donnant à ses formules un sens dont elles sont susceptibles. Ces formules sont les suivantes:

70. 1° *Sois un homme juste. L'honnêteté juridique* consiste dans l'affirmation de sa valeur comme homme en rapport avec d'autres hommes. Ce devoir est

expliqué par la suite comme obligation dérivant du *droit* de l'humanité dans notre propre personne.

71. 2° *Ne commets d'injustice envers personne*, devrais-tu même pour cela cesser toute relation avec les autres et éviter toute société.

72. 3° *Forme* (si tu ne peux faire autrement) *une société avec les autres, dans laquelle chacun puisse avoir et garder le sien, ou dans laquelle chacun puisse être sûr du sien propre à l'égard de tout autre.*

73. Ces trois formules de l'école sont donc en même temps des principes de division des devoirs de droit en devoirs *internes*, en *externes*, et en devoirs *dérivés* par subsomption des derniers du principe des premiers.

B. *Division générale du droit.*

74. Le droit est divisé :

1° Comme *doctrine systématique*, en *droit naturel*, qui repose sur des principes purs *à priori*, et en *droit positif* (*réglementaire*) qui résulte de la volonté d'un législateur ;

75. 2° Comme *faculté* (*morale*) d'obliger autrui, en droit *inné*, qui compète naturellement à chacun, indépendamment de tout acte juridique, et en droit *acquis*, pour lequel il faut un *acte* juridique.

76. Le mien et le tien inné peut aussi être appelé mien et tien *interne*; car l'externe doit toujours être acquis.

Il n'y a qu'un seul droit inné.

77. La *liberté* (indépendance de l'arbitre coërcitif d'autrui), en tant qu'elle peut subsister avec celle de chacun, est l'unique droit inné de l'homme; tous ses autres prétendus droits innés sont déjà compris dans le principe de la liberté innée.

78. La division du nº 75 n'a été introduite dans le système du droit naturel, qu'afin que l'on puisse appeler à son droit inné, méthodiquement et comme à un titre de droit différent, si l'on veut se dispenser de prouver un fait révoqué en doute, ou un droit acquis, mais contesté.

79. La division suprême du nº 75, comme formée, quant à la matière, de deux membres inégaux, est donc rejetée dans les prolégomènes, et la division du droit peut être rapportée simplement au mien et au tien *extérieur*.

Division de la métaphysique des mœurs en général.

I.

80. Tous les devoirs sont ou *devoirs de droit* (ceux qui sont susceptibles d'une législation extérieure), ou *devoirs de vertu*, ceux qui ne sont pas susceptibles d'une législation extérieure.

81. *Observ.* La morale est ordinairement (particulièrement par *Cicéron*) appelée théorie des *devoirs*, sans être également appelée théorie du *droit*, parce que nous ne connaissons notre propre liberté

(d'où émanent toutes les lois morales, par conséquent tous les droits comme tous les devoirs), que par l'*impératif moral*, et parce que ce n'est que de cet impératif que la faculté d'obliger les autres (le concept du droit) peut être dérivé.

II.

82. L'homme, dans la théorie des devoirs, pouvant et devant être représenté d'après l'attribut de sa liberté, ou simplement d'après son *humanité* (comme noumène), pour le distinguer de lui-même comme *homme* (phénomène), la division suivante du droit et des fins rapportés au devoir, sous ce double rapport, se présente d'elle-même.

83. *V. le texte.*

III.

84. On peut aussi tirer une division sous le point de vue des rapports différens que présentent les sujets relativement au rapport du droit au devoir.

85. *V. le texte.*

86. Un rapport *réel* entre le droit et le devoir n'a donc lieu que dans le n° 85,2. Le rapport, n° 35,4, n'est *immanent* (n'est quelque chose d'applicable) qu'autant qu'il se rapporte à un concept fécond sous le rapport pratique interne.

87. Morale comme système des devoirs. *V. le texte.*

***

88. La division suprême du droit naturel ne peut être en droit *naturel* et en droit *social*; mais ce doit

être celle en droit *naturel* ou droit *privé*, et en droit *civil* ou *public*; car l'état social n'est pas opposé à l'*état de nature*, mais bien l'*état civil* (où le mien et le tien doivent être garantis par des lois publiques), parce qu'il peut y avoir des sociétés dans l'état de nature, mais pas de société civile; par conséquent le droit, dans le premier de ces états, est le droit privé.

THÉORIE GÉNÉRALE DU DROIT.

PREMIÈRE PARTIE.

DROIT PRIVÉ.

DU MIEN ET DU TIEN EXTÉRIEUR EN GÉNÉRAL.

CHAP. I.

De la manière d'avoir quelque chose d'extérieur comme sien en général.

§ I.

89. Le *mien juridique* est ce dont nul ne peut faire usage malgré moi sans me léser. La condition subjective de la possibilité de l'usage en général est la *possession*.

90. Mais quelque chose d'*extérieur* ne serait le mien qu'autant que, sans le posséder, je pourrais néanmoins être lésé par l'usage qu'en ferait un autre.

91. Ce qui est contradictoire, si l'on ne distingue pas entre la possession *sensible* ou *physique* (la

possession empirique d'un objet qui se trouve dans une *autre place* que moi), et la possession *intelligible* ou *purement juridique* (la *possession rationnelle* d'un objet *différent de nous*). Une possession intelligible (quand elle est possible), est une possession *sans détention*.

§ II.

Postulat juridique de la raison pratique.

92. Une maxime en conséquence de laquelle un objet de l'arbitre devrait être *en soi* (objectivement) *sans maître*, est contraire au droit.

93. Un objet de mon arbitre est donc ce dont je puis jouir *physiquement;* une défense absolue de se servir d'un objet semblable serait donc une contradiction de la liberté extérieure avec elle-même dans la raison pratique; car la liberté mettrait par-là des objets *qui peuvent servir*, hors de tout *usage*.

94. On peut appeler ce postulat une loi facultative de la raison pratique, qui nous permet d'imposer à tous les autres une obligation de s'interdire l'usage des objets de notre arbitre pris en possession par nous pour la première fois.

§ III.

95. Celui qui veut affirmer qu'il a une chose comme science, doit en être en possession; autrement il ne pourrait pas être lésé par l'usage qu'en ferait autrui sans son agrément.

§ IV.

Exposition du concept du mien et du tien extérieur.

96. Il ne peut y avoir que *trois* sortes d'objets extérieurs de mon arbitre.

a) Quant *à la substance*, une chose corporelle hors de moi;

b) Quant *à la causalité*, l'arbitre d'un autre pour un fait déterminé;

c) Quant *à la réciprocité* entre moi et les objets extérieurs suivant les lois de la liberté, l'*état d'un autre* par rapport à moi.

97. a) Je ne puis appeler mien un objet dans l'espace (une chose corporelle) qu'à la condition de pouvoir m'en dire en possession réelle, *quoique je n'en sois pas en possession physique.*

98. b) Je ne puis appeler mienne la *prestation* de quelque chose par l'arbitre d'autrui, qu'à la condition d'être en possession de son arbitre (pour le déterminer à la prestation), *quoique le temps de la prestation ne doive pas encore échoir.*

99. c) Je ne puis appeler mienne une *personne* qu'autant que j'ai le droit de m'en dire en possession *purement juridique, quoiqu'elle se soit soustraite à la contrainte.*

§ V.

Définition du concept du mien et du tien extérieur.

100. 1. *Définition nominale.* Le *mien extérieur* est la chose hors de moi dont on ne pourrait m'interdire l'usage arbitraire sans injustice.

2. *Définition réelle.* Le *mien extérieur* est ce dont l'usage ne peut m'être interdit sans injustice, *quoique je n'en sois pas en possession empirique* (pas détenteur de l'objet).

101. Avoir un droit sur un objet, et le posséder d'une manière *purement juridique*, est donc une seule et même chose.

§ VI.

Déduction *du concept de la possession purement juridique d'un objet extérieur.*

102. *Question.* Comment une possession *simplement juridique* (intelligible) est-elle possible ? Cette question se résout en celle-ci : comment une proposition synthétique de droit *à priori* est-elle possible?

103. Toutes les propositions synthétiques de droit sont des propositions *à priori*, car ce sont des lois rationnelles. La proposition de droit *à priori*, par rapport à la *possession empirique est analytique*, car elle dit que si je suis attaché physi-

quement à une chose, on me fait injustice (on porte atteinte à ma liberté), si l'on fait usage de cette chose contre mon gré (si l'on affecte ma liberté). La proposition concernant une possession empirique conforme au droit ne dépasse donc pas le droit d'une personne par rapport à elle-même.

104. La proposition de droit par rapport à la possession *purement juridique* (*intelligible*) est *synthétique*, car elle dit : Quand même je ne suis pas uni physiquement à une chose, je puis cependant la posséder, au point que celui qui s'en sert contre mon gré commet une injustice envers moi. La proposition énonciative d'une possession *purement juridique* dépasse donc le concept de la possession empirique, etc. Il est par conséquent question de savoir comment une semblable proposition est possible.

105. C'est ainsi, v. g., que la possession d'un fonds particulier est un acte de l'arbitre privé, et cependant pas un acte d'*autorité privée*. Le possesseur se fonde sur la *possession commune* naturelle de la terre et sur la volonté générale correspondante d'une *possession privée* permise sur cette terre d'abord commune (parce qu'autrement les choses vacantes deviendraient en soi, et d'après une loi, des choses sans maîtres, contrairement aux n[os] 92–94), et acquiert originellement par la première possession un fonds déterminé, lorsqu'il s'oppose avec droit, quoique pas juridiquement (suivant

aucune loi publique) à quiconque voudrait lui en interdire l'usage privé dans l'état de nature.

106. Lors même qu'un fonds serait regardé comme *libre* (ouvert à l'usage de tout), il ne l'est pourtant pas de sa nature et *originellement* (avant tout acte juridique); car cette liberté du fonds serait pour chacun une défense de s'en servir; ce qui exigerait une possession commune, qui ne saurait avoir lieu sans contrat.

107. Ire *Observation*. Cette communauté *originelle* du fonds (n° 105), et par conséquent aussi celle des choses qui s'y trouvent, est une idée qui a sa réalité objective (juridiquement pratique), et qui diffère totalement de la communauté *primitive* (qui aurait commencé par une convention), laquelle est une contradiction.

108. IIe *Observ*. De la possession diffère aussi la *position*, et de la prise de possession du fonds l'*établissement* (la fixation de domicile); l'établissement est une possession privée continuelle d'une place qui dépend de la présence du sujet à cette place.

109. IIIe *Observ*. La possession purement physique (la détention) du fonds n'est pas encore suffisante pour que je puisse le regarder comme mien. La première prise de possession est contenue dans la possession commune originelle; et c'est une proposition fondamentale du droit naturel, que le premier possesseur (autant qu'on le connaît) n'a pas besoin de prouver sa possession.

110. IV[e] *Observ.* Chaque objet extérieur de l'arbitre peut être regardé comme faisant partie du mien juridique, que j'ai (et en tant que c'est moi seul qui l'ai) en mon pouvoir, sans en être en possession.

111. V[e] *Observ.* C'est un postulat juridique de la raison pratique, que c'est un devoir de droit d'agir envers autrui de telle sorte que la chose extérieure (susceptible d'usage) puisse aussi être rendue sienne par chacun; par conséquent la condition intelligible de ce postulat, la possession purement juridique, doit également être possible.

§ VII.

Application du principe de la possibilité du mien et du tien extérieur à des objets de l'expérience.

112. Le concept de droit doit être immédiatement appliqué au concept intellectuel pur d'une *possession* en général, en sorte que le concept d'*avoir* soit détaché de toute condition d'espace et de temps, et que l'objet soit complètement conçu en mon pouvoir.

113. Ainsi, la manière d'avoir quelque chose hors de moi comme mien, est la liaison purement juridique de la volonté du sujet avec un objet; car alors ma possession d'une place sur la terre n'est pas anéantie par mon absence.

114. Ce principe peut aussi être appliqué au cas où j'ai accepté une promesse, car alors ma propriété et ma possession de la chose promise ne peuvent être annulées par le changement de la volonté de celui qui promet dans le temps.

115. De même encore, ni la communauté domestique ni la possession réciproque de l'état de tous ses membres, ne peuvent être détruites par la faculté de se séparer *localement* les uns des autres.

116. Ire *Observ.* Il appartient à la critique de la raison juridiquement pratique dans le concept du mien et du tien extérieur, critique qui est rendue nécessaire par une antinomie des propositions sur la possibilité d'une telle possession (seulement par une dialectique inévitable), de mettre une différence entre la possession phénoménale et la possession purement intelligible.

117. IIe *Observ.* La *proposition* de cette antinomie revient à celle-ci : *il est possible* d'avoir quelque chose d'extérieur comme mien, bien que je n'en sois pas en possession.

118. IIIe *Observ.* La proposition opposée de cette antinomie est : *il n'est pas possible* d'avoir quelque chose d'extérieur comme mien, si je n'en suis pas en possession.

119. IVe *Observ.* *Solution.* La première proposition (117) est vraie de la possession empirique, la seconde proposition (118) est vraie de la possession intelligible de l'objet.

§ VIII.

120. *Théorèmes.* Avoir quelque chose d'extérieur comme sien n'est possible que dans l'état civil (état juridique sous un pouvoir qui législate publiquement).

Preuve. Dans le concept d'une obligation juridique extérieure est comprise la garantie pour chacun que les autres respecteront le sien extérieur. Par conséquent une volonté collective générale (commune) et puissante peut seule donner à chacun cette garantie. Mais l'état sous une législation universelle extérieure (c'est-à-dire publique) accompagnée de la force, est l'état civil. Donc, etc.

121. *Corollaire.* Le sujet de la possession d'un objet extérieur doit donc avoir la faculté de *contraindre* chacun de ceux qui sont en contestation avec lui sur le mien et le tien de cet objet extérieur, à former avec lui une constitution civile.

§ IX.

122. *Théorème.* Dans l'état de nature, un mien et un tien extérieur positif, mais seulement *provisoire*, peut cependant avoir lieu.

Preuve. La constitution civile seule ne fait simplement qu'assurer à chacun le sien; par conséquent un mien et un tien extérieur doit être admis comme possible par la constitution civile (ou abstraction faite de

cette constitution); mais un mien et un tien extérieur dans l'attente ou la préparation d'un tel état civil est un mien et un tien extérieur *provisoire*. Donc, etc.

123. *Observ*. Cette prérogative de l'état de possession empirique consiste à interdire préalablement à chacun tout usage d'un objet provisoirement possédé par moi, pour soumettre (conformément au postulat de la raison pratique, n° 92) une chose à l'usage qu'on peut en faire.

CHAPITRE II.

DE LA MANIÈRE D'ACQUÉRIR QUELQUE CHOSE D'EXTÉRIEUR.

§ X.

Principe général de l'acquisition extérieure.

124. Rendre quelque chose mien par mon action, c'est ce qui s'appelle *acquérir*. Tout ce que je possède au dehors sans un *acte* juridique est *mien originellement*. Une acquisition qui ne provient pas du sien d'autrui est *originelle*.

125. Quelque chose d'extérieur peut être acquis *originellement* (c'est-à-dire sans qu'il provienne nullement du sien d'un autre). L'état de la communauté du mien et du tien doit être acquis (par un acte extérieur juridique). De même si on se crée

par la pensée (problématiquement) une communauté *originelle*, elle doit pourtant être différente de la communauté *primitive*, qu'on admet avoir été fondée dans les premiers *temps* du rapport de droit parmi les hommes.

126. *Principe de l'acquisition extérieure* :

1° Quant à la loi de la liberté extérieure, ce que je soumets à ma puissance, et dont

2° Je puis faire usage (d'après le postulat de la raison pratique), ce dont j'ai la faculté de faire usage; enfin,

3° Ce que (conformément à l'idée d'une volonté unanime possible) je veux être mien; est à moi.

127. Les momens de l'acquisition *originelle* sont donc :

1° L'*appréhension* d'un objet qui n'appartient à personne, ou la prise de possession de l'objet de l'arbitre dans l'espace et le temps;

2° La *publicité* de la possession de cet objet, et l'acte de mon arbitre, pour en interdire l'usage à tout autre;

3° L'*appropriation* comme acte d'une volonté législative extérieure universelle (en idée).

128. L'acquisition originelle d'un objet extérieur s'appelle *occupation;* elle a besoin, pour condition de la possession empirique, de la priorité du temps, et n'est, en tant qu'originelle, que la conséquence d'un arbitre *unique* (unilatéral); car un arbitre bilatéral serait dérivé du sien d'un autre.

Division de l'acquisition du mien et du tien extérieur.

129. 1° Quant à la *matière* (à l'*objet*) j'acquiers : ou bien

a) Une *chose* corporelle (*substance*) ; ou bien

b) La *prestation* (*causalité*) d'un autre ; ou bien enfin,

c) La *personne* d'un autre (*commerce* avec elle).

130. 2° Quant à la *forme* (*mode d'acquisition*) j'acquiers : ou

a) Un *droit réel ;* ou

b) Un *droit personnel ;* ou bien

c) Un *droit réel-personnel.*

131. 3° Quant au *fondement du droit* (titre de droit) de l'acquisition, j'acquiers par l'acte d'un arbitre : ou

a) *Unilatéral*, ou

b) *Bilatéral*, ou

c) *Multilatéral.*

PREMIÈRE SECTION.

DU DROIT RÉEL.

§ XI.

Qu'est-ce qu'un droit réel ?

132. *Définition nominale ordinaire :* Le droit *à une chose* est le droit envers tout possesseur de

cette chose. Mais ce rapport extérieur juridique de mon arbitre n'est point un rapport *immédiat* à un objet corporel, en ce sens que l'objet soit, pour ainsi dire, accompagné d'un *génie* qui le protége contre toute entreprise étrangère.

133. *Définition réelle :* Le *droit à une chose* est un droit de l'usage privé d'une chose, dans la possession commune (originelle ou fondée) de laquelle je me trouve avec tous les autres; en vertu de cette dernière condition, je puis seul interdire à tout autre possesseur l'usage privé de la chose.

134. Mais *le droit réel* n'est pas simplement le droit d'une chose; il est aussi l'ensemble de toutes les lois concernant le mien et le tien réel.

§ XII.

135. *Théorème : La première acquisition d'une chose ne peut être que celle d'un fonds.*

Preuve : 1° La terre (par laquelle il faut entendre tout pays habitable) doit être considérée comme *substance;* mais l'existence de tout ce qui est susceptible de mouvement sur cette terre doit être considérée simplement comme *inhérence*. Or, dans le sens théorétique, les accidens ne peuvent exister hors de la *substance;* donc, dans le sens pratique, la première acquisition ne peut, etc.

136. 2° Posé que le fonds n'appartienne à per-

sonne, je pourrais ôter toute chose mobile de sa place, pour occuper cette place; mais on entend par *immeuble* (chose *immobile*, qui ne peut être déplacée sans altération de sa forme) le mien et le tien sur la chose, touchant ce qui y adhère (l'*inhérence*).

§ XIII.

137. *Théorème : Tout fonds 1° peut être acquis originellement, et 2° le principe de la possibilité de cette acquisition est la communauté originelle du fonds en général.*

Preuve : 1° Pour ce qui est du *premier* point, cette proposition se fonde sur le postulat de la raison pratique (92—94).

138. 2° Tous les hommes sont *originellement* (avant tout acte juridique de l'arbitre) en possession légitime de la terre (ils ont un droit d'être là où la nature et le hasard les a placés). Cette possession est une possession *commune*, à cause de la surface sphérique de la terre, et le concept rationnel pratique d'une *possession commune originelle* contient *à priori* le principe d'après lequel les hommes peuvent faire usage de la place sur la terre.

§ XIV.

139. *Théorème* : L'acte juridique de cette acquisition est l'*occupation*.

Preuve : La *prise de possession* (*l'appréhension*) ne s'accorde, comme *première* prise de possession (en vertu de la priorité par rapport au temps), qu'avec la loi de la liberté extérieure de chacun (par conséquent *à priori*) ; mais *l'appropriation* dans une acquisition originelle ne peut être qu'unilatérale ; or, l'acquisition d'un objet extérieur de l'arbitre par une volonté unilatérale est l'*occupation*. Donc, etc.

140. La possibilité d'acquérir de cette manière est la conséquence immédiate du postulat de la raison pratique. Mais la même volonté ne peut pourtant autoriser une acquisition extérieure qu'autant que cette volonté est contenue dans une volonté collective *à priori*, prescrivant d'une manière absolue (c'est-à-dire par l'union de l'arbitre de tous ceux qui peuvent se trouver dans un rapport pratique réciproque).

§ XV.

141. *Théorème :* Ce n'est que *dans une constitution civile seulement que quelque chose peut être acquis* PÉREMPTOIREMENT ; *au contraire, dans l'état de nature, quelque chose peut bien être acquis aussi,* il est vrai, *mais ce n'est que* PROVISOIREMENT.

Preuve : 1° La constitution civile est nécessaire objectivement (c'est-à-dire comme devoir). Par conséquent il y a par rapport à elle et à sa fonda-

tion une loi de droit réel de la nature, à laquelle loi toute acquisition extérieure est soumise.

142. 2° Le *titre empirique* de l'acquisition a été la prise de possession physique (*appréhension physique*) fondée sur la communauté originelle du fonds ; à ce titre doit correspondre celui d'une prise de possession intellectuelle (abstraction faite de toute condition empirique dans l'espace et le temps), parce que la possession *phénoménale* ne peut être soumise qu'à la possession suivant des *concepts rationnels* du droit.

143. Mais le *titre rationnel* de l'acquisition ne peut être que dans l'idée d'une volonté générale d'accord *à priori* (nécessaire à réunir). Car une obligation ne peut être imposée aux autres par une volonté individuelle. Mais l'état d'une volonté généralement et réellement unanime pour une législation est l'état civil. Ce n'est donc que dans une constitution civile que quelque chose peut, etc.

144. Toutefois, cette acquisition provisoire est pourtant une acquisition véritable; car, d'après le postulat de la raison juridiquement pratique, la possibilité est un principe de droit privé, en vertu duquel chacun est autorisé à contraindre à l'association civile.

145. 1re *Observ. : Conséquences*. Le droit de la prise de possession d'un fonds s'étend aussi loin que la faculté de le défendre.

1. La culture du fonds n'est pas nécessaire à l'acquisition de ce fonds; car les formes ne sont que des accidens.

2. On ne peut contrarier personne *entièrement* (*absolument*) dans l'acte de sa prise de possession, mais bien relativement, sur un certain fonds.

3. On peut, sur un fonds dont aucune partie n'est le sien de personne, avoir pourtant une chose comme sienne.

4. Deux peuples voisins peuvent refuser réciproquement d'admettre un certain mode d'usage d'un fonds.

146. 2e *Observ.* Avoir recours à la violence ou à un marché frauduleux pour fonder des colonies et devenir ainsi propriétaire d'un fonds qu'un peuple possède déjà, est une manière illicite d'acquérir un fonds.

147. 3e *Observ.* L'indétermination par rapport à la quantité aussi bien qu'à la qualité de l'objet extérieur à acquérir, rend cette question (de la seule acquisition extérieure originelle unilatérale) la plus difficile de toutes à résoudre.

§ XVI.

Exposition du concept d'une acquisition originelle d'un fonds.

148. Tous les hommes sont originellement en

possession commune du fonds de toute la terre, avec la *volonté* naturelle (de chacun) de s'en servir. Mais l'opposition naturelle inévitable de l'arbitre de l'un à l'arbitre de l'autre anéantirait tout usage du fonds, si la volonté de chacun ne renfermait pas la loi d'après laquelle une possession *particulière* sur le fonds commun peut être déterminée. Mais la loi de répartition du mien et du tien, par rapport au fonds, ne peut émaner que d'une volonté *originelle* et unanime *à priori* (qui ne présuppose pour cette unanimité aucun acte juridique); c'est-à-dire qu'elle ne peut avoir lieu que dans l'état civil. Avant la fondation de l'état civil, rien ne peut donc être acquis que *provisoirement;* et acquérir à ce titre est un *devoir;* par conséquent aussi c'est une faculté juridique de la volonté d'y obliger les autres. L'acquisition provisoire du fonds est donc possible.

149. Mais une telle acquisition exige pourtant et obtient aussi une faveur de la loi (n'est possible que suivant une loi permissive), et ne s'étend que jusqu'au consentement des *autres* (co-partageans) à la création d'un état juridique, mais produit jusque-là tous les effets d'une acquisition essentiellement légitime.

§ XVII.

Déduction du concept de l'acquisition originelle.

150. Nous avons trouvé le *titre* de l'acquisition

parmi les conditions d'espace d'une possession extérieure (dans une communauté originelle du fonds), et le *mode d'acquisition* dans les conditions empiriques de la prise de possession (dans l'appréhension). Or il est encore nécessaire de tirer l'*acquisition* (la possession intelligible de l'objet) des principes de la raison juridiquement pratique pure.

151. Le *concept juridique* de *mien* et de *tien extérieur* ne peut signifier que le concept d'avoir en ma puissance l'objet extérieur (la liaison de cet objet avec moi comme condition subjective de la possibilité de l'usage); mais ce n'est là rien autre chose que la relation d'une personne aux autres, pour les *obliger* par rapport à l'usage des choses, relation qui est par conséquent la *possession intelligible* de cette personne (c'est-à-dire la possession par pur droit).

152. 1re *Observ.* Que la *spécification* d'un fonds ne donne aucun titre à son acquisition (que la possession de l'accident ne fournisse pas une raison de la possession juridique); mais au contraire, dans un sens inverse, que le mien et le tien doive être conclu d'après la règle de la propriété de la substance, c'est ce qui s'entend de soi-même.

153. 2e *Observ.* Les corps qui n'appartiennent à personne et qui se trouvent sur mon fonds m'appartiennent, sans que j'aie besoin à cet effet d'un acte juridique particulier, parce qu'ils peuvent être con-

sidérés comme des accidens inhérens à la substance.

154. *Observ. génér.* L'objet extérieur qui, quant à la substance, est le sien de quelqu'un, est sa propriété; par conséquent *le propriétaire peut en disposer à son gré.*

DEUXIÈME SECTION.

Du droit personnel.

§ XVIII.

155. La possession de l'arbitre d'un autre (le mien et le tien extérieur, par rapport à la *causalité* d'un autre), est *un* droit (tel que je puis en avoir plusieurs sur les autres); l'ensemble (le système) des lois relatives à cette possession est le droit personnel, qui est seul et unique.

156. L'acquisition d'un droit personnel ne peut en aucune façon être originelle et arbitraire (car une telle acquisition ne serait pas conforme au principe de l'accord de mon arbitre avec la liberté de chacun, par conséquent serait injuste). De même je ne puis pas non plus l'acquérir par l'acte *contraire au droit* d'un autre; car, lors même que, pour la lésion dont j'aurais été victime, je pourrais avec justice demander satisfaction, rien cependant ne serait acquis pour cela (seulement, le mien serait conservé intégralement sans perte).

157. Toutefois, l'acquisition peut être faite à la suite de l'acte d'un autre s'il y a *transmission.* La transmission de sa propriété à un autre est l'*aliénation;* l'acte de l'arbitre unanime de deux personnes pour l'aliénation est le *contrat.*

§ XIX.

158. Dans chaque contrat il y a,

1° Deux actes *préparatoires* de l'arbitre (ceux du *traité*) :

a) L'*offre*, et

b) L'*agréation;*

2° Deux actes de l'arbitre, *constitutifs* (ceux de la *conclusion* du traité) :

a) La *promesse*, et

b) L'*acceptation.*

159. Mais, en tant seulement que la volonté du promettant et celle de l'acceptant sont déclarées *en* même *temps*, le sien passe du premier au dernier.

160. Or, dans la possession intelligible sont représentés les deux actes de la promesse et de l'acceptation comme émanant d'une volonté *commune* (ce qui est exprimé par ces mots : *d'accord*); et l'objet est représenté par l'omission des conditions empiriques, suivant la loi de la raison pratique pure, comme acquis.

161. *Observation.* Que je doive tenir ma promesse, c'est un impératif catégorique qui n'a pas besoin d'être démontré. Cet impératif est un postu-

lat de la raison pure (dégagée, quant au concept de droit, de toute condition sensible d'espace et de temps), et la théorie de la possibilité de l'abstraction des conditions d'espace et de temps est elle-même la déduction du concept de l'acquisition par contrat.

§ XX.

162. Au moyen du contrat je deviens plus riche, mais le droit que j'acquiers n'est qu'un droit *personnel*, c'est-à-dire un droit d'agir à l'égard d'une personne physique *déterminée*, et même sur sa causalité (son arbitre) pour qu'elle me fasse une *prestation*.

163. *Observation*. La transmission du mien, par contrat, se fait suivant la loi de la continuité, c'est-à-dire que la loi de l'objet n'est pas interrompue un seul moment durant cet acte, car autrement j'acquerrais une chose qui n'aurait pas de maître. Dans la transmission, l'objet appartient donc un instant tout à la fois au promettant et à l'acceptant.

§ XXI.

164. La *chose* n'est pas acquise dans un contrat par l'*acceptation* de la promesse, mais seulement par la *tradition* de l'objet promis; car, par la prestation seulement, le droit personnel (relatif à la prestation) se change en droit réel (relatif à la chose).

165. 1[re] *observation.* Un contrat immédiatement accompagné de la tradition exclut tout intervalle de temps entre la conclusion et l'exécution du traité, et n'a besoin d'aucun acte particulier provisoire par lequel le sien de l'un soit livré à l'autre. Mais le droit par pure acceptation est seul un droit personnel, et ne devient un droit réel qu'à l'instant même de la tradition.

166. 2[e] *observation.* Si je passe un contrat au sujet d'une chose, et que je la prenne aussitôt en ma possession physique, elle est mienne. Mais si je ne la prends pas immédiatement en ma possession physique, je n'ai acquis qu'un droit sur une personne déterminée, c'est-à-dire, le droit d'être mis par elle en possession. Je ne puis donc parvenir à la possession autrement que par un *acte de possession* particulier; jusque-là le vendeur demeure toujours propriétaire.

SECTION TROISIÈME.

Du droit personnel d'espèce réelle.

§ XXII.

167. Les philosophes versés dans la science du droit ne peuvent absolument pas négliger la certitude et l'intégralité de leur *division* des concepts de droit, parce qu'autrement cette science ne serait point un système rationnel. La *topique* des princi-

pes doit être complète (c'est-à-dire, qu'à un concept doit être assigné le lieu qui lui est destiné d'après la forme synthétique de la division).

168. Les jurisconsultes n'ont eu, jusqu'ici, que le lieu commun du droit *réel* et du droit *personnel.* Le concept d'un *droit réel d'espèce personnelle* (droit réel-personnel) n'a pas lieu, et cela sans autres circonstances et de plein droit; car un droit d'une *chose* contre une *personne* n'est pas concevable; mais il est question de savoir s'il n'y a pas un *droit personnel d'espèce réelle*.

169. Le *droit personnel-réel* est le droit que l'homme a de posséder comme quelque chose de *sien* une autre *personne* que lui; ou le droit de la possession d'un objet extérieur *comme d'une chose,* et de son usage *comme d'une personne.*

170. Le *sien* ne signifie rien ici que le sien de la jouissance immédiate de cette personne *de même que* d'une chose, pourtant sans préjudice à sa personnalité.

171. Le mien et le tien, d'après le droit personnel-réel, est le droit *domestique* et le rapport dans cet état est celui de la communauté d'êtres libres, qui, par l'influence réciproque (de la personne de l'un sur celle de l'autre) suivant le principe de la liberté extérieure (*causalité*), constituent une société de membres d'un tout (de personnes réunies en communauté); laquelle société se nomme *famille.* Le

mode d'acquisition de cet état a lieu par la loi, qui doit être un droit en dehors de tout droit réel et personnel, c'est-à-dire le droit de l'humanité dans notre propre personne.

172. L'acquisition suivant cette loi est, quant à l'objet, de trois sortes :

1° L'*homme* acquiert une *femme*,

2° Le *couple* acquiert des *enfans*,

3° La *famille* acquiert des *domestiques*.

DROIT DE LA SOCIÉTÉ DOMESTIQUE.

TITRE PREMIER.

Droit conjugal.

§ XXIII.

173. La *communauté sexuelle* est l'*usage* réciproque *des facultés et organes sexuels;* et cet usage est ou *naturel* (si un être semblable à nous peut être engendré), ou *non-naturel* (s'il a lieu avec une autre personne, ou avec un être animé d'une autre espèce que l'homme); cet usage non-naturel est, en tant que lésion de l'humanité dans notre propre personne, une transgression des lois et doit être absolument rejeté.

174. Or, la communauté sexuelle naturelle a lieu, ou suivant la pure *nature animale,* ou suivant la *loi.* Dans ce dernier cas, il y a *mariage* (union

de deux personnes de différens sexes pour la possession à vie et réciproque de leurs attributs sexuels).

175. Si un homme et une femme veulent jouir réciproquement de ces attributs, il *faut* nécessairement qu'ils se marient; en d'autres termes, le contrat de mariage est un contrat rendu nécessaire par la loi de l'humanité.

§ XXIV.

176. L'usage naturel que fait un sexe des organes sexuels de l'autre, est une *jouissance* d'une partie par l'autre, qui est opposée au droit de l'humanité dans sa propre personne (sa personnalité). Ce n'est que par la remise réciproque et préalable de sa personne en la possession viagère unique de l'autre, c'est-à-dire dans le *mariage*, que cette jouissance est compatible avec la personnalité (sans quoi elle ne serait qu'une co-habitation purement charnelle ou animale, et nullement juridique), parce qu'alors tous deux *jouissent à part* l'un de l'autre, non pas seulement *comme des choses* (ressentent un plaisir immédiat à la communauté purement animale), mais de telle sorte qu'un rapport juridique réciproque (égalité de possession à des droits) a lieu.

177. Sans cette condition, la jouissance charnelle, quant au principe (si ce n'est toujours quant à l'effet) est *cannibalique*, et une partie par rapport à l'autre

est réellement une chose *consommable*, et pour laquelle il serait illégitime de faire un contrat.

§ XXV.

178. Le rapport des époux est un rapport d'*égalité* de possession, aussi bien

1° Des *personnes* (par conséquent le mariage est *monogamie*) que

2° Des *biens*.

179. *Observ*. Le concubinat et l'union d'une personne servant une seule fois à la jouissance d'autrui ne sont donc susceptibles d'aucun contrat de droit durable; la même observation s'applique également au mariage fait de la main gauche. L'empire de l'homme dans le mariage n'est pas une subordination des personnes l'une à l'autre, mais simplement une subordination de la volonté opposée à l'autre, pour procurer l'intérêt commun de la famille, à cause de la supériorité naturelle des facultés de l'homme sur celles de la femme.

§ XXVI.

180. Le contrat de mariage n'est *accompli* que *par la cohabitation conjugale*. Un tel contrat fait avec la conscience de son impuissance pour la cohabitation conjugale, ou avec la résolution secrète de s'en abstenir, est un *contrat simulé*, et ne

fonde aucun mariage. Mais l'impuissance qui survient après le mariage accompli ne peut pas le rompre.

181. L'acquisition d'une épouse ou d'un époux résulte donc, comme conséquence juridique, de l'engagement des époux à entrer en union sexuelle, au moyen seulement de la *possession* mutuelle des personnes, en tant que cette possession ne conserve sa réalité que par l'usage également réciproque de leurs attributs sexuels.

TITRE DEUXIÈME.

Droit des Parens.

§ XXVII.

182. De même que du devoir de l'homme envers l'humanité, dans sa propre personne, naît un droit, pour les deux sexes, de s'acquérir réciproquement d'une *manière réelle* par le mariage; de même résulte de la *procréation* dans cette communauté un devoir de conservation et d'entretien par rapport à leur *produit;* c'est-à-dire que les enfans ont, par le fait même de leur procréation, un droit originellement né (non acquis) d'être élevés par leurs parens jusqu'à ce qu'ils soient en état de subsister par eux-mêmes.

183. En effet, comme l'être créé est une *per-*

sonne, c'est, sous *le rapport pratique*, une idée tout-à-fait juridique et de plus nécessaire, de considérer l'acte de sa procréation comme un acte par lequel les parens ont mis au monde une personne sans son consentement à son état; ils sont donc aussi obligés de rendre autant qu'il est en eux cette personne contente de son état, et ne peuvent par conséquent pas l'anéantir, s'en défaire comme ils feraient de leur *ouvrage* (car un ouvrage ne peut être un être doué de liberté), ni même l'abandonner au hasard.

§ XXVIII.

184. De ce devoir naît aussi nécessairement le droit des parens concernant la *direction* et la formation tant *pragmatique* que morale de leur enfant; et cela jusqu'à l'époque de sa majorité.

185. Les parens ont un droit sur chaque possesseur de leur enfant sorti de leur pouvoir, et sur l'enfant pour le contraindre à l'exécution de leurs ordres, si ces ordres ne sont point contraires à une liberté légitime possible.

186. Les enfans (en tant que personnes) ne peuvent jamais être considérés comme la propriété des parens; mais, pourtant, comme ils font partie du mien et du tien de ceux-ci (parce qu'ils sont semblables aux choses que les parens ont en *possession*,

et qu'ils peuvent être ramenés de la possession de chacun, même contre leur volonté, à la possession de leurs parens); le droit des parens n'est pas un droit réel pur ni un droit personnel pur, mais un droit personnel d'*espèce réelle*.

187. Il tombe donc sous le sens que le titre d'*un droit personnel-réel* doit nécessairement être ajouté dans une théorie du droit aux titres du droit réel et du droit personnel. La division du droit admise jusqu'ici n'était donc pas complète.

TITRE TROISIÈME.

Droit des maîtres de maison.

§ XXIX.

188. Les enfans de la maison, formant avec les parens *une famille*, deviennent *majeurs* (leurs propres maîtres) en acquérant la faculté de pourvoir à leurs besoins (du moment qu'ils ont atteint la majorité naturelle; d'un côté, suivant le cours originaire de la nature en général; de l'autre, conformément au développement de leur nature particulière); ils ne sont en rien redevables à leurs parens pour leur éducation, et les parens sont libres de toutes obligations à l'égard de leurs enfans, mais la société domestique n'est pas encore dissoute.

189. Les deux parties peuvent effectivement maintenir la même famille, mais alors comme *société domestique*, au moyen d'un contrat passé par le père avec les enfans ou d'autres personnes libres (*de la société domestique*), par lequel une association inégale (de ceux qui *commandent*, ou des *maîtres*, et de ceux qui *obéissent* ou des *serviteurs*) serait fondée.

190. Or, les domestiques appartiennent au sien du maître de maison :

1° Quant à la *forme* (ou *état de possession*), tout comme en vertu d'un droit réel ;

2° Quant à la *matière* (à l'*usage*), tout comme en vertu d'un droit personnel.

191. Mais l'*usage* de ses domestiques ne peut pas être une *consommation*, et le contrat ne peut par conséquent pas être conclu pour la vie entière. Nul, fût-il même l'enfant d'une personne devenue esclave par suite de son crime, ne naît esclave ; car tout homme naît libre.

192. Un contrat entre le maître et le serviteur n'est pas le contrat d'une simple location, mais d'un *louage*, c'est-à-dire de l'abandon de sa personne à la possession du maître. Par ce dernier contrat le serviteur prend un engagement pour toutes sortes de travaux *licites ;* par le premier il ne s'engagerait qu'à un travail déterminé, et, par conséquent, ne serait point aussi un membre de la société domestique.

193. On voit donc encore ici (comme par les deux autres titres précédens), qu'il y a un droit personnel-réel pour le maître envers le serviteur.

Division dogmatique de tous les droits d'acquisition par contrat.

§ XXX.

194. Une théorie métaphysique du droit doit énumérer les membres de la division d'une manière complète et déterminée *à priori*, et en exposer aussi le véritable système. Or, une division d'après un principe *à priori* peut être nommée *dogmatique*.

195. L'acquisition par donation dans un contrat n'est pas une partie du contrat, mais la *suite* juridiquement nécessaire du contrat. A l'*assurance* de l'acquisition appartient donc encore la *garantie* que cette conséquence nécessaire suivant la raison (laquelle conséquence devrait constituer l'*acquisition*) suivra effectivement. Au *promettant* et à *l'acceptant* se joint donc encore la *caution*.

196. Or, d'après ces principes de la division logique (rationnelle), il n'y a proprement que trois espèces de contrats *simples et purs*. Mais quant aux espèces *mixtes* et empiriques, elles sont innombrables.

197. Tous les contrats ont rapport ou

A) à une acquisition *simple* (contrat de *bienfaisance*); ou bien

B) à une acquisition réciproque (contrat à *titre onéreux*); ou bien enfin

C) à aucune acquisition, mais simplement à la *sûreté du sien* (qui peut être d'un côté à titre gratuit et de l'autre pourtant aussi à titre onéreux).

198. *Table de toutes les manières de transmettre le sien à un autre.*

A. Le contrat de *bienfaisance* est :

a) La *conservation* d'un bien remis en dépôt,

b) Le *prêt* d'une chose,

c) Le *don* d'une chose.

B. Le contrat *onéreux* est :

I. Le contrat *d'aliénation*, qui est :

a) L'*échange* d'une marchandise contre une autre;

b) L'*achat* et la vente des marchandises pour de l'argent;

c) L'*emprunt* d'une chose sous la condition de la rendre et de payer.

II. Le contrat *de louage* qui est :

a) Le louage de ma chose à un autre pour s'en servir;

b) Le louage *de l'ouvrage*, c'est-à-dire, la concession de l'usage de mes forces à un autre moyennant un prix déterminé;

c) Le contrat de *mandat* ou de *gestion des affaires* d'un autre, contrat qui est :

A) La *direction d'une affaire sans commission*,

si cette gestion se fait seulement à la place d'un autre, mais non pas en son nom (de celui qui est représenté);

B) Le *mandat*, si la direction de l'affaire est faite à la place d'un autre et en son nom.

C. Le *contrat d'assurance* qui est :

a) L'*hypothèque* et le gage tout à la fois ;

b) L'*engagement de son bien* pour la promesse d'un autre ;

c) La *caution personnelle.*

199. *Observ.* On peut remarquer que les concepts d'objets empiriques dans cette table (v. g., l'argent) se résolvent dans de purs rapports intellectuels ; en sorte que cette table n'est nullement entachée d'un mélange empirique.

I.

Qu'est-ce que l'argent ?

200. *Définition nominale* : L'*argent* est une chose dont l'usage n'est possible qu'à la condition de son *aliénation*. On voit par cette définition :

1° Que cette aliénation dans le commerce n'est pas considérée comme présent, mais comme servant à l'acquisition réciproque ;

2° Que l'argent en tant que *moyen de négoce* (commerce des hommes avec les choses) universellement agréé (chez un peuple) par opposition aux

marchandises (ce qui a une valeur en soi et se rapporte aux besoins spéciaux de l'un ou de l'autre) *représente* toutes les marchandises.

201. La valeur de l'argent n'est qu'indirecte. On peut même ne pas s'en servir, néanmoins c'est un moyen d'une très-grande utilité.

202. *Définition réelle. L'argent* est le *moyen* général *que les hommes emploient pour trafiquer les uns avec les autres de leur industrie*. La richesse nationale n'est donc proprement que la somme d'industrie qui est représentée par l'argent en circulation chez un peuple.

203. L'argent, pour être produit, doit donc avoir coûté lui-même une quantité d'industrie égale à celle qu'il faut déployer pour l'acquisition des marchandises; car s'il en coûtait moins, l'industrie dans la production des marchandises et le commerce en général devrait tomber et dépérir en même temps que le profit industriel.

204. Une marchandise peut être par conséquent le seul *argent* (moyen légitime du commerce de l'industrie des sujets entre eux, et conséquemment aussi de la richesse de l'état), si un *seigneur d'un pays* exige de ses sujets les impôts en nature, et qu'à son tour il les paie de la même manière, suivant les réglemens commerciaux faits entre eux et avec eux.

205. Le concept intellectuel de l'argent est donc celui d'une chose qui, *la circulation de la posses-*

sion posée, détermine le *prix* (le jugement public sur la valeur) de toutes autres choses, et dont la grande quantité répandue parmi le peuple constitue sa richesse.

206. L'argent est donc (suivant *Adam Smith*) « ce corps dont l'aliénation est le moyen et en même « temps la mesure de l'industrie, et avec lequel les « hommes et les peuples établissent les relations de « commerce entre eux. » Cette définition ne porte que sur la *forme* des prestations réciproques dans le contrat onéreux (abstraction faite de la matière), et ainsi sur le concept de droit, dans la transmission du mien et du tien en général, conformément à la table précédente de la division dogmatique *à priori* des contrats (198).

II.

Qu'est-ce qu'un livre?

207. Un livre est un écrit dans lequel une personne parle au public au moyen de signes visibles. Celui qui parle dans cet écrit en son propre nom s'appelle l'*auteur;* celui qui y parle au nom de l'auteur s'appelle l'*éditeur*. L'éditeur muni de la permission de l'auteur est l'éditeur *légitime;* privé de cette permission, il est appelé *contrefacteur*. La somme de toutes les copies de l'*original* (exemplaires) est l'*édition*.

208. *Théorème : La contrefaçon des livres est défendue au nom du droit.*

Preuve : Un livre n'est pas une manifestation *immédiate* d'une idée (comme, v. g., une gravure), mais bien un *discours* adressé au public ; c'est-à-dire que l'auteur parle publiquement par l'organe de l'éditeur. Mais l'éditeur parle au nom de l'auteur; ce à quoi il ne peut par conséquent être autorisé que par un *plein-pouvoir* qu'il a reçu de ce dernier. Mais le contrefacteur parle au nom de l'auteur sans avoir obtenu de plein-pouvoir de sa part, donc il commet envers l'éditeur choisi par l'auteur (par conséquent le seul légitime) un crime de vol : il le frustre de l'avantage à recueillir de l'usage d'un droit. Donc *la contrefaçon, etc.*

209. L'apparence trompeuse de la légitimité de la contrefaçon provient de l'erreur résultant de la confusion du droit *personnel* avec le droit *réel*. Un livre, en effet, est, d'un côté, une *production artielle*, corporelle, et en ce sens un objet du droit réel ; mais d'un autre côté, un livre est encore un simple discours de l'éditeur au public, et en ce sens, un objet du droit *personnel*.

210. La confusion du droit personnel avec le droit réel est encore dans un autre cas, savoir, dans celui du bail, d'une matière de controverse.

211. *Théorème : La vente rompt le bail.*

Preuve : Autrement la maison serait encore sous

le poids d'une charge. La promesse faite par le propriétaire est subordonnée à la condition *tacite*, que le bail n'est valable qu'*autant que le propriétaire ne vendrait pas sa maison pendant ce temps.*

212. Car le droit du preneur, d'après le bail, est un droit *personnel* sur ce qu'une certaine personne doit prester à une autre, et non pas un droit *réel* envers tout possesseur de la chose.

213. Or, le preneur pouvait bien se précautionner dans son *bail*, et se ménager un droit réel sur la maison; en effet, il avait la faculté d'inscrire (d'enregistrer, d'engrosser) ce contrat sur la maison du propriétaire; alors la location ne pouvait lui être retirée par aucun congé de la part du propriétaire avant l'échéance du terme convenu.

SECTION ÉPISODIQUE.

De l'acquisition idéale d'un objet extérieur de l'arbitre.

§ XXXII.

214. L'acquisition ayant pour fondement une simple idée de la raison pratique pure, s'appelle *idéale*. Cette sorte d'acquisition se fait de trois manières :

1° Par *prescription*,

2° Par *héritage*,

3° Par suite *de services immortels, ou de la prétention à une bonne réputation après la mort.*

I.

Manière d'acquérir par prescription.

§ XXXIII.

215. J'acquiers la propriété d'un autre simplement par la *longue possession*, parce que je puis *exclure* cet autre par cette unique raison, et ignorer jusqu'alors s'il a existé, quand même je pourrais être suffisamment instruit de son existence et de celle de ses prétentions.

216. Celui qui ne fait pas valoir un *acte de possession* permanent d'une chose extérieure, est regardé avec raison comme non-existant; car il ne peut se plaindre d'aucune lésion.

217. Si une autre personne ne devait établir sur sa possession *légitime* et honnête un *droit stable, nulle acquisition alors ne serait péremptoire* (assurée); toutes ne seraient que *provisoires* (temporaires), parce que l'*histoire* est impuissante à pousser ses recherches jusqu'au premier possesseur, et à l'espèce de son acquisition.

218. Dans l'état de nature, le titre de prescription est donc légitimement impropre à constituer l'acquisition d'une chose, mais il est suffisant pour se maintenir dans la possession d'une chose sans un acte juridique.

II.

L'héritage.

§ XXXIV.

219. L'*héritage* est la *transmission* du bien d'un mourant au survivant, par le consentement commun de la volonté de tous deux. L'acquisition de l'*héritier* et l'abandon du *testateur*, c'est-à-dire ce changement du mien et du tien, se fait en un instant (celui de la mort), et, par conséquent, est une acquisition *idéale*.

220. *Théoréme : L'acquisition par institution d'héritier est possible.*

Preuve : L'héritier acquiert tacitement le *droit réel propre d'accepter* exclusivement la succession, et l'héritage est, par conséquent, depuis la mort du testateur jusqu'à la prise de possession de l'héritier, simplement vacant (pas entièrement sans maître).

221. *Observation.* Ainsi les testamens sont aussi, d'après le *simple droit naturel, valables*, c'est-à-dire susceptibles et dignes d'être introduits dans l'état civil (s'il doit jamais s'établir), et d'y être sanctionnés.

III.

Du droit de laisser une bonne réputation après la mort.

§ XXXV.

222. La bonne réputation est un mien et un tien extérieur (quoique purement *idéal*) naturel ; or, on considère chaque homme dans l'état juridique comme *homo noumenon;* et, par conséquent, toute tentative de lui faire une mauvaise réputation après sa mort (qui est un phénomène physique) est toujours préjudiciable.

223. C'est une révélation manifeste de la raison législatrice, que l'homme n'existant plus, même comme *homo phænomenon,* acquiert comme sien par une vie irréprochable et une mort digne de la terminer, une réputation (négativement) bonne ; car chaque homme se charge du rôle de l'apologie d'un mort calomnié comme d'une faculté ressortissant au droit de l'humanité en général. Mais la possibilité de cette acquisition idéale n'est susceptible d'aucune déduction.

CHAPITRE TROISIÈME.

De l'acquisition subjectivement conditionnée par la sentence d'un tribunal public.

§ XXXVI.

224. Si par *droit naturel* on entend le droit purement *à priori*, reconnaissable par la raison de de tout homme, alors non-seulement *la justice valable entre les personnes dans leurs relations réciproques*, mais encore la justice distributive, c'est-à-dire la connaissance de sa décision, de sa sentence, appartiennent au droit naturel.

225. La personne morale représentant la justice s'appelle *tribunal;* dans l'exercice de ses fonctions, elle s'appelle justice ; toutes choses qui ne sont conçues que d'après des conditions de droit *à priori*.

226. Il y a quatre cas où la réponse à la question : Qu'est-ce qui est de droit (droit aux yeux d'un tribunal), se présente tout autrement que la réponse à la question : Qu'est-ce qui est de droit en soi ?

1° La *donation*,

2° Le *commodat*,

3° La *revendication*,

4° Le *serment*.

227. *Observ.* C'est une *faute de subreption* ordinaire aux jurisconsultes, de prendre le juste principe de droit d'un tribunal pour un principe juste de droit en soi.

A.

Du contrat de donation.

§ XXXVII.

228. Par le *contrat de donation* (moi *donateur*) *j'aliène* ma chose (ou mon droit) *sans compensation* (en faveur du donataire). Maintenant, je ne veux pas me dessaisir gratuitement de ma *liberté*, et me laisser contraindre à tenir ma promesse; mais le tribunal doit, pour le besoin de la sentence, admettre le principe légal opposé, et décider que le donateur aurait dû alors se réserver expressément la liberté du non-accomplissement de sa promesse.

B.

Du contrat de commodat.

§ XXXVIII.

229. Par le *contrat de commodat* (moi, *propriétaire de l'objet prêté*) je permets à quelqu'un (à celui qui reçoit cet objet) l'usage gratuit de ce qui m'appartient. Or, je ne prendrai pas sur moi tout le *risque* de la perte possible de la chose avec le prêt de cette chose, et je ne renoncerai pas à la garantie contre tout dommage; mais le tribunal doit, pour le besoin de la sentence, admettre le principe légal contraire et décider que le proprié-

taire de l'objet prêté aurait dû alors se réserver expressément la garantie de sa propriété.

230. Tout homme doit évidemment trouver absurde l'assertion que je puis rendre une chose à moi prêtée et détériorée entre mes mains, sans compensation du dommage. Mais personne ne trouvera superflu et ridicule que, dans l'impossibilité de la réparation du dommage, je demande, en empruntant la chose, de ne pas en répondre en cas de perte ou de dommage.

* * *

231. Dans l'*état de nature,* la détérioration d'une chose prêtée retombe donc sur celui qui reçoit l'objet prêté (l'emprunteur); mais dans l'*état civil,* ce dommage retombe sur le propriétaire de l'objet prêté (le prêteur).

C.

Du RECOUVREMENT (*de la rentrée en possession*) *de l'objet perdu.*

§ XXXIX.

232. Le mien continuel ne cesse pas d'être mien sans un acte juridique; et un droit m'appartient contre *chaque* détenteur. Mais ce droit doit-il être considéré aussi *par tout autre* comme une possession continuelle pour lui, si *seulement je n'y ai pas renoncé?*

233. Dans l'*état de nature* (simplement d'après des principes facultatifs de l'acquisition), je suis privé par le propriétaire de tout droit sur une chose qu'il a perdue, et je n'ai aucun droit sur cette chose que j'ai acquise *d'une manière honnête;* je conserve seulement un droit personnel envers le possesseur illégitime (duquel la chose m'est venue), ne pouvant acquérir une chose d'un non-propriétaire.

234. On pourrait dire à, la vérité, que la légitimité de l'acquisition repose entièrement sur la formalité de l'acte juridique du *marché* entre le possesseur de la chose et l'acquéreur, et que la question de la légitimité de la possession serait une offense. Or, comme j'ai acquis la chose conformément à la loi, j'en suis par conséquent devenu le véritable propriétaire.

235. Mais toute acquisition d'un non-propriétaire d'une chose est nulle et de nul effet. Quand donc j'agis tout-à-fait juridiquement, quant à la forme de l'acquisition, je suis bien alors un possesseur honnête de la chose, mais cependant seulement propriétaire *putatif* (m'estimant tel) et le véritable propriétaire a un droit de *revendication.*

236. D'après les principes de l'*équité dans le commerce réciproque des hommes* pour l'acquisition de choses extérieures dans l'état de nature, on peut donc tout au plus acquérir un *droit personnel* par rapport à une chose tant que le vendeur n'est

pas encore parfaitement reconnu comme le véritable propriétaire. Quelque d'accord que puisse donc être un commerce sur les choses extérieures avec les conditions formelles de cette espèce de justice, il ne peut pourtant garantir aucune acquisition comme sûre.

* * *

237. Mais ici se présente de nouveau la raison juridiquement législatrice avec le principe de la *justice distributive*, et admet la légitimité de la possession, non pas comme elle serait jugée en *elle-même* par rapport à la volonté privée de chacun (dans l'état de nature), mais seulement comme elle serait jugée par un *tribunal* (dans l'état civil) ; principe suivant lequel, dans ce cas, un droit personnel en soi a la même valeur qu'un droit réel.

238. Ce n'est donc que pour le besoin d'une sentence par un tribunal que le droit par rapport à une chose est admis et pratiqué de la manière dont il peut être jugé le plus facilement et le plus sûrement, et en conséquence duquel quelque chose d'acquis suivant toutes les règles du commerce légal devient ma propriété, de telle sorte pourtant que le véritable propriétaire conserve son droit de citer le vendeur en justice.

D.

De l'acquisition de la sûreté par prestation de serment.

§ XL.

239. Une loi qui oblige les hommes *à croire* à des divinités et à les prendre à témoins dans leurs sermens, n'est évidemment portée que pour le besoin du pouvoir juridique, et compte sur une aveugle superstition; car autrement une *pure* déposition *solennelle* suffirait devant un tribunal dans des affaires de justice.

240. Il est également injuste en soi: 1° de m'obliger à m'en rapporter sur mon droit au serment d'un autre, 2° et de m'obliger de jurer.

241. Mais le tribunal tient cette contrainte d'esprit pour un moyen prompt et conforme au penchant de l'homme à la superstition, que lui dicte la nécessité de découvrir un secret. Mais au fond, dans l'état civil même, la contrainte à la prestation d'un serment est contraire à la liberté humaine, et inadmissible.

242. *Observation.* Si le serment, de *promissoire* qu'il est, en acceptant une fonction, était converti en un serment *assertorique*, il porterait plus de trouble dans la conscience, et les transgressions des devoirs exciteraient encore plus la crainte des accusations.

Mais l'affirmation par serment de la *croyance* ne peut pas être exigée par un tribunal ; car, premièrement, elle implique en elle-même une contradiction, et secondement, le juge par sa question commet une erreur grossière en doutant de la délicatesse scrupuleuse de la conscience de celui qui prête serment.

Transition du mien et du tien dans l'état de nature au mien et au tien dans l'état juridique en général.

§ XLI.

243. L'état *juridique* est le rapport respectif des hommes, mais dans lequel chacun peut participer à son droit. Le principe formel de la possibilité de cet état s'appelle la *justice publique*. Cette justice est par rapport :

1° A la *possibilité* de la possession des objets (comme matière de l'arbitre), la justice *protectrice*, dans laquelle la loi dit quelle conduite est intérieurement juste quant à la forme ; ou bien elle est par rapport

2° A la réalité de sa possession des objets, la justice *réciproquement acquérante*, dans laquelle la loi dit ce qui, comme matière, est aussi susceptible d'une législation extérieure, c'est-à-dire ce dont l'état de possession est *juridique ;* ou bien elle est par rapport

3° A la nécessité de la possession des objets, la

justice *distributive*, dans laquelle la loi dit ce qui est l'objet de l'action et de la sentence judiciaire dans un cas particulier sous la loi donnée et en conséquence même de cette loi, c'est-à-dire, *ce qui est de droit*.

244. L'état non juridique s'appelle l'*état naturel*. A cet état est opposé, non pas l'état *social* (comme le pense Achenwall), et qui peut être appelé un état *artificiel*, mais l'état *civil* d'une société soumise à une justice distributive.

245. On peut nommer l'état de *nature* et l'*état social*, l'un état de *droit privé*, l'autre état de *droit public*. Les lois du dernier ne concernent que la forme juridique de l'existence réunie (de la constitution) des hommes.

246. *L'union civile* même ne peut pas précisément être appelée une société; car entre le *souverain* et le *sujet*, il n'y a point de société; ils sont *subordonnés*, non *coordonnés* l'un à l'autre, et les coordonnés seuls doivent se regarder comme égaux entre eux. L'union en question crée une société plutôt qu'elle n'est une société.

§ XLII.

247. Le postulat du droit public: tu dois passer à un *état juridique*, résulte donc du droit privé dans l'état de nature. La raison s'en déduit ana-

lytiquement du concept du *droit* (par opposition à la force) dans les rapports extérieurs.

248. Personne n'est obligé de s'abstenir de *toute* atteinte à la possession d'un autre, si cet autre ne donne pas également garantie de sa propre abstention.

249. Dans l'état de liberté extérieurement légale, l'un et l'autre ne se font assurément aucune injustice par des hostilités, mais en général ils agissent de la manière la plus injuste du monde, en ce qu'ils veulent être et rester dans un état *non juridique*, état dans lequel personne n'est sûr du sien contre la violence.

DEUXIÈME PARTIE.

DROIT PUBLIC.

PREMIÈRE SECTION.

Droit de la cité.

§ XLIII.

250. Le *droit public* est l'ensemble des lois qui exigent une publication générale pour produire un état juridique. Ce droit est donc un système de lois pour un *peuple* (un certain nombre d'hommes qui

sont les uns à l'égard des autres dans une influence mutuelle) qui a besoin d'une *constitution* (de l'état juridique sous une volonté qui en réunisse les membres). Cet état respectif des individus, formant un peuple, s'appelle *état civil,* et l'ensemble de cet état, relativement à ses propres membres, forme la cité.

§ XLIV.

251. Le manque de sûreté contre la violence des hommes se trouve à *priori* dans l'idée rationnelle d'un état non juridique ; l'homme doit donc avant toutes choses entrer dans un état civil.

252. Toutefois, son état naturel pouvait ne pas être pour cela un état *d'iniquité;* mais c'était bien cependant un état *non juridique,* dans lequel l'acquisition de chacun suivant ses *concepts de droit,* par occupation ou par contrat, était simplement *provisoire*, et dans lequel il n'y avait pour le droit *litigieux* aucun juge compétent.

253. *Observation.* Sans acquisition *provisoire* l'état civil même serait impossible, car les lois *à priori* sur le mien et le tien dans l'état de nature et dans l'état civil sont les mêmes ; à cela seul près que, dans le dernier, les conditions de l'exercice sont données (conformément à la justice distributive). Par conséquent, sans l'acquisition provisoire, il n'y aurait pas le moindre devoir de droit par rap-

port au mien et au tien dans l'état de nature ; par conséquent encore aucun devoir d'abandonner cet état (c'est-à-dire aucune possibilité de l'état civil).

§ XLV.

254. Un *état* est la réunion d'un certain nombre d'hommes sous des lois de droit. En tant que ces lois, à titre de lois *à priori*, sont nécessaires (résultent naturellement du concept de droit extérieur), sa forme est l'état *idéal* (la forme d'un état en général).

255. Chaque état implique essentiellement l'existence de trois pouvoirs :

1° Le *pouvoir souverain* (souveraineté) dans la personne du législateur ;

2° Le *pouvoir exécutif* dans la personne du *gouvernement* ou du *commandant supérieur ;*

3° Enfin, le *pouvoir judiciaire* dans la personne *du juge*.

§ XLVI.

256. Le *pouvoir législatif ne peut appartenir qu'à la volonté réunie du peuple ;* car ce pouvoir doit, en vertu de la loi, n'avoir la faculté de faire aucune injustice à personne absolument, comme pourtant cela est possible par la conduite de chacun envers autrui. Donc le pouvoir, etc.

257. Les membres d'une association civile (d'un état) réunis pour la législation, forment ce qu'on

appelle l'*état-civil*, et les attributs juridiques sont ceux-ci :

1° *Liberté* légitime,

2° *Égalité* civile,

3° *Indépendance* civile.

258. 1re *Observation*. Il n'y a que la capacité électorale qui donne la qualité de citoyen de l'état. La qualité d'avoir, de son propre arbitre, en commun avec d'autres, une part active à la chose publique, fait la différence de l'état civil *actif* d'avec l'état civil *passif*; bien que le concept d'état civil passif paraisse être en contradiction avec un état civil en général.

259. 2e *Observation*. La dépendance où sont quelques-uns dans l'état, par rapport à la volonté des autres, et leur inégalité, ne sont nullement contraires à leur liberté et à leur égalité comme *hommes*; car du droit d'être traités par les autres suivant les lois de la liberté et de l'égalité naturelles comme *parties passives* de l'état, ne résulte pas aussi le droit de participer, comme membres *actifs*, au maniement des affaires de l'état lui-même.

§ XLVII.

260. Les trois *dignités de l'état* précédemment énoncées contiennent le rapport d'un *chef* universel (qui, eu égard aux lois de liberté, ne peut être que le peuple même réuni) à la multitude isolée de ce

peuple comme *sujet* (lui *obéissant*). L'idée de l'acte du peuple se constituant en état, est le *contrat originel*.

§ XLVIII.

261. Les trois pouvoirs dans l'état sont donc :

1° *Coordonnés* entre eux; mais aussi,

2° *Subordonnés* les uns aux autres;

3° Chaque citoyen reçoit sa *part de droit* de la réunion de deux de ces pouvoirs.

262. On dit au sujet de ces pouvoirs :

1° La volonté du *législateur* est *sans contrôle* (*irrépréhensible*);

2° Le pouvoir *du chef suprême*, pour la faire exécuter, est *irrésistible*;

3° La sentence du *juge suprême* est *immuable* (*sans appel*).

§ XLIX.

263. Le *gouverneur* de l'état est la personne (morale ou physique) revêtue du pouvoir exécutif; son gouvernement est *patriotique* (d'après les lois de l'indépendance propre des citoyens.)

264. Le chef du peuple (le *législateur*) ne peut donc pas être en même temps le *gouvernement;* car celui-ci est obligé par un *autre* (le souverain). Le pouvoir exécutif a, au plus haut degré, la faculté de *contraindre* conformément à la loi, et ne peut par conséquent pas être *puni*.

265. *Ni le souverain, ni le gouvernement ne peuvent juger;* car le jugement (la sentence) est un acte particulier de la *justice publique*, rendu par un fonctionnaire public (juge ou tribunal) sur un sujet, mais non un acte du *pouvoir public*. Donc, etc.

266. Dans la réunion de ces trois pouvoirs différens réside le *salut* de l'état; et par salut, il ne faut pas entendre le *bien* des citoyens ou leur *bonheur*, mais l'état de l'harmonie la plus parfaite possible de la constitution avec des principes de droit.

Observation générale sur l'effet juridique résultant de la nature de l'union civile.

A.

267. L'origine du pouvoir suprême est pour le peuple, sous le rapport pratique, *inscrutable* (le sujet *ne doit pas* subtiliser activement sur cette origine); car le peuple, comme tel, ne peut porter sur *le pouvoir suprême de l'état* un jugement juridiquement valable, que d'après la volonté du *chef suprême actuel de l'état; toute autorité supérieure émane de Dieu.*

268. *Corollaires :*

1° Le chef dans l'état n'a, par rapport au sujet, que des droits et aucun devoir (de contrainte);

2° Le sujet peut bien opposer à l'iniquité du gou-

vernement des *plaintes*, mais aucune résistance.

269. Dans une constitution juridique, personne ne peut être chargé de la *protection* du sujet contre la transgression des lois constitutionnelles par le chef suprême, parce qu'autrement celui-ci ne serait pas chef *suprême*.

270. Il n'y a donc aucun droit de *rébellion* (de résistance du peuple au pouvoir législatif de l'état); encore moins de droit de *révolte* (de l'excitation à une telle résistance).

271. Un changement dans la constitution (défectueuse) ne peut donc être accompli que par le souverain même au moyen d'une *réforme*, mais non par le peuple au moyen d'une *révolution*.

272. Mais si une révolution s'est une fois accomplie, alors encore les sujets sont obligés d'obéir à l'autorité actuellement revêtue du pouvoir.

B.

273. Le souverain doit être considéré comme *possesseur suprême* du fonds. Au moyen de cette possession suprême, l'union nécessaire de la propriété privée de tous les individus formant un peuple, peut se représenter, suivant des concepts de droit, sous un possesseur commun public, suivant le principe formel, nécessaire de la *division* du fonds.

Le chef suprême ne peut donc avoir aucun *domaine*, car *il ne possède rien* (en propre) et *possède*

tout (comme souverain de ceux à qui toutes les choses extérieures appartiennent).

274. *Corollaire.* Il ne peut y avoir aucune corporation dans l'état qui, comme propriétaire, puisse, d'après certains statuts, transmettre le fonds pour un usage spécial aux générations suivantes (à l'infini); car le principe de leur possession à perpétuité réside dans l'opinion populaire, et cette possession doit par conséquent cesser avec cette opinion.

275. Sur ce principe de la propriété fondamentale originellement acquise, repose le droit du chef suprême, en tant que propriétaire souverain (maître du fonds), d'imposer (de soumettre à des contributions) les possesseurs particuliers du fonds.

276. Sur ce même principe repose également le droit de l'économie politique, des finances et de la police; cette dernière veille à la *sûreté*, à la *commodité* et à la *bienséance* publiques.

277. A la conservation de l'état se rapporte aussi le *droit d'inspection*, c'est-à-dire le droit de veiller à ce qu'aucune association qui pourrait avoir quelque influence sur le *bien* public de la *société* ne soit ignorée.

C.

278. Au chef suprême compète indirectement (comme chargé du devoir du peuple) le droit de lui imposer des taxes pour sa propre conservation

(du peuple), par exemple, 1° pour la *subsistance des pauvres*, 2° pour les *maisons des enfans trouvés*, 3° pour la *subsistance de l'église*.

279. Le gouvernement est autorisé au nom de l'état à pourvoir à l'entretien des pauvres par des *contributions courantes* des citoyens riches, mais non par des *revenus* recueillis peu à peu, et par des fondations *pieuses*; car ces dernières seraient une charge *injustement* imposée au peuple par le gouvernement comme moyen d'acquisition pour les hommes paresseux.

280. L'état a le droit *négatif* d'empêcher l'influence préjudiciable au repos public des doctrines religieuses publiques sur la chose commune *visible*, mais non pas le droit *positif* de s'immiscer à la détermination et à la conservation immuable de la croyance d'une église.

D.

281. Le droit du chef suprême de l'état s'étend aussi :

1° A la répartition des *emplois*,

2° A la répartition des *dignités*,

3° Enfin au *droit de punir*.

282. Le souverain n'a pas le droit de priver suivant son bon plaisir un fonctionnaire civil de son emploi; car ce citoyen est obligé, pour s'acquitter de ses fonctions, d'acquérir de l'habileté et du jugement

par l'instruction et la pratique ; il doit donc pouvoir compter sur un établissement à vie.

283. Le souverain n'a pas le droit de fonder une noblesse (une *dignité* qui en constitue le possesseur, qui n'est recommandé par aucun service particulier, membre-né d'une condition plus élevée). Car une noblesse héréditaire est un rang qui passe avant le mérite, et par conséquent une chose absurde. La faute d'un semblable privilège illégitimement accordé à la noblesse une fois faite, l'état ne peut la réparer insensiblement qu'en laissant les places se dégarnir et en ne les remplissant pas.

284. L'homme peut par son crime (en vertu d'une sentence et d'un droit) devenir *serf*, et fait alors partie de la *propriété* d'un autre ; mais il ne peut pas être sujet à cette dépendance par *droit de succession*.

E.

Du droit de punir et du droit d'absoudre.

I.

285. Le *droit de punir* est le droit qu'a le chef d'infliger une peine au sujet coupable d'un crime. Un crime est une transgression de la loi publique, qui porte préjudice au citoyen. On divise les crimes en *crimes privés* et en *crimes publics*.

286. La peine *judiciaire*, qui est différente de la

peine *naturelle*, est portée contre le *crime*, mais non pas afin de retirer du profit de cette peine pour le criminel ou pour ses concitoyens.

287. Il n'y a que le *droit du talion* qui puisse fixer d'une manière déterminée la qualité et la *quantité* de la peine, c'est-à-dire que le principe de l'égalité (dans l'état de l'aiguille de la balance de la justice), ne peut pas plus pencher d'un côté que de l'autre.

288. Si le nombre des complices d'un crime est trop grand, le souverain peut, par un acte du droit de la majesté (un décret d'omnipotence), faire grâce, sauf à imposer une peine légère.

289. Le marquis de *Beccaria*, par une sensiblerie sympathique d'une humanité affectée, a soutenu, au contraire, l'*illégitimité* de toute peine capitale, sous le prétexte qu'elle ne pourrait pas être comprise dans le contrat originel.

290. Le point principal de l'erreur de ce sophisme consiste en ce qu'on s'est représenté l'exécution de droit et le jugement de droit, comme deux choses réunies dans une seule et même personne. La raison juridiquement législative pure en moi porte la loi pénale. Mais le tribunal (la justice publique et non pas moi, législateur ou criminel), décrète contre moi (moi criminel, mais non moi législateur) la peine de mort.

291. Le *droit du talion* est la seule idée détermi-

nante *à priori* (non tirée de l'expérience, afin de savoir, par exemple, quels remèdes seraient le plus efficaces pour guérir une maladie), comme principe du droit de punir. Punir *arbitrairement* pour quelque chose à faire est littéralement opposé au concept d'une *justice pénale*. Le criminel doit, conformément à l'esprit de la loi pénale, être traité comme il a voulu traiter autrui.

292. L'impératif catégorique de la justice pénale (le meurtre illégitime d'une personne doit être puni de mort), est aussi applicable au crime *d'infanticide* commis par une mère et à celui du *duel;* quoique la législation ne puisse pas faire disparaître l'opprobre d'une naissance illégitime, et la tache du soupçon de lâcheté, et que par conséquent la justice publique par rapport à l'opinion populaire soit une *injustice*.

II.

293. Le *droit d'absoudre* un criminel, s'il s'agit des crimes des *sujets* contre d'autres sujets, n'appartient absolument pas au souverain; car ici *l'impunité* serait la plus grande injustice faite envers les citoyens lésés. Ce n'est que dans le seul cas d'une lésion faite à lui-même qu'il peut faire usage de ce droit.

Du rapport juridique du citoyen à la patrie et aux pays étrangers.

§ L.

294. La *patrie* est le *pays* dont les habitans sont déjà par la constitution (sans un acte juridique spécial, par conséquent par la naissance), concitoyens d'une seule et même république; le *pays étranger* est un pays qui manque de cette condition.

295. I. Le *sujet* (considéré aussi comme citoyen) a le droit d'*émigration;* car l'état ne pourrait pas le retenir comme sa propriété. Toutefois il ne peut emporter avec lui que ses possessions mobilières, mais non ses biens-fonds.

296. II. Le *maître du pays* a le droit de favoriser l'*introduction* et l'établissement des étrangers (les colonies), malgré la jalousie que pourraient en concevoir les naturels du pays, pourvu qu'il ne leur enlève rien de leur propriété privée en biens-fonds.

297. III. Il a aussi le droit de reléguer dans une province ou de *bannir* dans un pays étranger (le droit de *déportation*).

298. IV. Il a aussi le droit *d'expulser du pays*, en général, d'envoyer un homme dans des contrées éloignées, c'est-à-dire dans les pays étrangers en

général (que l'on désignait dans le vieux langage allemand par le mot d'*Elend*), ou de le proscrire dans les limites de l'état.

§ LI.

299. La forme de l'état est : ou

1° autocratique, si *un seul* a toute-puissance dans l'état ; ou bien

2° *Aristocratique*, si *quelques-uns*, tous égaux entre eux et réunis, ont toute-puissance dans l'état ; ou bien :

3° *Démocratique*, si tous ensemble ont toute-puissance dans l'état.

§ LII.

300. L'origine historique de ce mécanisme des *titres historiques* est *inutile* à rechercher (on peut ne pas sortir de l'époque du commencement de la société civile).

301. Les formes de l'état ne sont que la *lettre* de la législation originelle dans l'état civil ; mais l'*esprit* de ce contrat originel comprend l'obligation du pouvoir constitutif d'organiser un *gouvernement* conformément à cette idée, afin qu'il soit en harmonie avec la constitution d'une république pure.

302. Mais toute vraie république est un système *représentatif* du peuple. Et du moment qu'un chef

de l'état se fait aussi représenter, le peuple réuni est le souverain.

303. *Observ.* Le possesseur du droit de la législation suprême ne peut décréter sur le peuple même que par la volonté commune du peuple, mais non sur cette volonté commune (la base de tout contrat public).

SECTION DEUXIÈME.

Droit des gens.

304. Le droit respectif des *états* (qui devrait plutôt s'appeler *droit des états*), s'appelle *droit des gens* et traite de droit

1° *Pour* la guerre,

2° *Dans* la guerre,

3° *Après* la guerre.

§ LIV.

305. Les élémens du *droit des gens* sont :

1° Que les *peuples* (comme des sauvages privés de lois) sont naturellement dans un état non-juridique ;

2° Que cet état est un *état* de guerre (du droit du plus fort) ;

3° Qu'une union entre les peuples est nécessaire ;

4° Que cette union ne doit comprendre qu'une *association* (fédéralité).

§ LV.

306. *Question* : Quel droit a l'état *sur ses propres sujets* de les employer à faire la guerre contre d'autres états, de manière que, malgré leur volonté contraire, l'ordre suprême du souverain puisse les envoyer à la guerre ?

307. Ce droit semble se prêter facilement à la démonstration : en effet, on la tire du droit de faire du sien (de sa propriété) ce que l'on veut.

308. Les hommes semblent, pour la *multitude*, devoir être considérés comme une *œuvre* de l'état ; par conséquent l'état paraît avoir le droit de les conduire à la guerre.

309. Mais ce principe du droit (qui peut probablement aussi atteindre sourdement le monarque) vaut assurément, par rapport à la *propriété* des hommes ; mais l'homme lui-même doit toujours, dans l'état, être considéré comme membre coopérant à la législation (pas seulement comme moyen, mais aussi comme fin à lui-même) ; il doit donc aussi donner à chaque déclaration de guerre particulière son libre assentiment.

310. Nous pourrons donc bien dériver ce droit du *devoir* du souverain envers le peuple (mais non réciproquement), parce que le peuple doit être re-

gardé comme ayant donné son suffrage pour la guerre.

§ LVI.

311. Dans l'état de nature des peuples, le droit de *guerre* (d'hostilités) est la manière licite de poursuivre par sa propre *force* son droit contre un autre état et même

1° Contre la *menace*

a) D'un *armement*, ou

b) D'une *puissance* qui s'accroît (par des acquisitions territoriales) d'une manière *redoutable*;

2° Contre une *agression active*.

312. Le *droit du talion* (la satisfaction de l'offense d'un peuple, prise par le peuple offensé lui-même) est aussi autorisé dans une guerre entreprise par suite d'agression active sans *déclaration de guerre* (l'annulation de la paix précédant); la déclaration doit proprement précéder la guerre, *si l'on veut une fois trouver un droit dans l'état de guerre*.

§ LVII.

313. La plus grande difficulté du droit des gens est de concevoir une loi dans l'état de guerre, état qui est sans lois. La guerre doit être faite d'après ce principe : qu'il reste toujours possible aux peuples de sortir de cet état de nature (dans leur rapport extérieur respectif).

314. Entre états indépendans il ne peut point y avoir de *guerre pénale;* car la punition n'a lieu que de la part d'un *chef* envers un *sujet;* ni même de *guerre d'extermination*, ni de *guerre d'asservissement*, qui serait la destruction morale d'un état (dont le peuple serait fondu avec le peuple vainqueur en une même masse, ou réduit en servitude).

315. Les moyens de défense de toute espèce sont permis à l'état attaqué, excepté ceux dont l'usage rendrait les sujets incapables d'être membres de la cité.

316. Le pillage dans la guerre n'est pas permis (car c'est un brigandage, attendu que ce n'est pas le peuple vaincu, mais l'état sous la domination duquel il est, qui a fait la guerre au moyen de ce *peuple*); mais on peut bien imposer l'ennemi vaincu par *réquisitions*, sous forme de prestations et de contributions.

§ LVIII.

317. Le droit *après la guerre* (au moment du traité de paix et relativement aux suites de ce traité), consiste en ceci :

1° Que le vainqueur, s'appuyant sur sa force, prescrit dans le *traité* les conditions de paix ;

2° Que le vainqueur ne peut faire aucune proposition relative à la restitution des frais de la guerre, parce qu'autrement ce serait déclarer la

guerre de son adversaire injuste et par conséquent l'offenser de nouveau ;

3° Que (par le même principe), les prisonniers, sans tenir compte de l'égalité ou de l'inégalité du nombre, sont échangés (et non rachetés).

318. L'état vaincu ne peut pas être réduit à la condition dégradante de *colonie* (peuple sur lequel un autre état a le pouvoir *exécutif*), et des sujets à celle des serfs, car autrement ce serait une guerre de punition (contrairement au n° 314).

319. On peut encore moins faire dériver de la soumission d'un peuple par la guerre, la *servitude* et sa légitimité, parce qu'il faudrait, pour cela, entreprendre une guerre de punition (contrairement au n° 314). D'ailleurs, il y aurait servitude *héréditaire*, laquelle, en général, est absurde.

320. Le concept de paix implique déjà que la conclusion de la paix emporte l'*amnistie*.

§ LIX.

321. Le *droit de la paix* est :

1° Le droit de la *neutralité* (d'être en paix, s'il y a guerre dans le voisinage) ;

2° De la *garantie* (de laisser se consolider la durée de la paix conclue) ;

3° De la *confédération* (par l'obligation réciproque, prise par plusieurs états, de *repousser* en commun toute attaque extérieure ou intérieure).

§ LX.

322. Le droit contre un *ennemi injuste* n'a point de bornes (quant à la qualité, mais non quant à la quantité, c'est-à-dire, quant au degré). Un ennemi injuste est celui dont les maximes exprimées publiquement (soit en paroles, soit en actions) rendraient perpétuel l'état de nature parmi les peuples.

323. Au reste, cette expression (ennemi injuste) est un *pléonasme;* car un ennemi juste ne serait pas mon ennemi.

§ LXI.

324. La *paix perpétuelle* (la dernière partie du droit des gens complet) est assurément une idée impossible à exécuter ; mais les principes politiques de la *tendance continuelle* à cette paix ne le sont pas.

325. On peut nommer l'*union* de quelques *états*, *le congrès permanent* des états, dont il est permis à chaque état voisin de faire partie, et qui sert à maintenir la paix.

326. Mais par congrès il ne faut entendre ici qu'une association volontaire de différens états et dissoluble en quelque temps que ce soit.

SECTION TROISIÈME.

Droit civil du monde.

§ LXII.

327. Cette idée rationnelle d'une communauté universelle de tous les peuples sur la terre est un principe *juridique*. Le droit de cette union possible peut être nommé *droit civil du monde*, et fonde certaines lois universelles du commerce possible de ces peuples.

328. Le commerce des peuples par mer peut être d'autant plus actif qu'il y a des *côtes* plus rapprochées les unes des autres. La fréquentation des côtes fournit en même temps aussi l'*occasion* de faire ressentir le mal et la violence d'un point de notre globe à tous les autres.

329. *Question* : Un peuple peut-il *s'établir* dans les pays non découverts jusque-là, et faire une prise de possession dans le voisinage d'un peuple, même sans son agrément, si ce peuple s'est déjà fixé dans cette contrée?

330. *Réponse*: Si l'établissement se fait à une distance telle de la place qu'occupe le premier peuple qu'il n'en souffre aucun préjudice dans l'usage de son fonds, le droit en question est indubitable; il ne peut avoir lieu que par contrat pour des peuples de bergers et de chasseurs.

CONCLUSION.

331. Il peut y avoir pour nous quelque *intérêt* à *admettre* (par une hypothèse) quelque chose qu'il n'est pas possible de prouver, soit pour atteindre un but *pragmatique* (simplement artiel), ou un but moral (qu'il est de devoir même de se proposer comme maxime). L'*admission* de la possibilité d'atteindre cette fin problématique n'est pas ici obligatoire, mais il est de notre devoir d'agir conformément à l'idée de cette fin morale.

332. Or, la raison moralement pratique proclame en nous son irrésistible *veto* : *il ne doit point y avoir de guerre*, donc nous devons travailler à la fondation d'une paix perpétuelle.

333. L'établissement d'une paix universelle et perpétuelle est le but tout-à-fait final de la théorie du droit dans les bornes de la raison pure; car l'état de paix est le seul état assuré par des *lois* du mien et du tien entre une multitude d'hommes voisins les uns des autres, et le *souverain bien politique*.

APPENDICE.

DE LA PAIX PERPÉTUELLE.

PREMIÈRE SECTION.

Articles préliminaires pour la paix perpétuelle.

334. Ier *Article préliminaire*. Nul traité de paix ne doit valoir, comme tel, s'il est fait avec la réserve secrète d'une matière pour une guerre future.

Preuve. Car autrement il n'y aurait aucune *paix* à laquelle l'adjonction du mot *perpétuelle* ne fût un pléonasme suspect. La réserve d'anciennes prétentions à élever à l'avenir appartient à la casuistique des jésuites, outre qu'elle est au-dessous de la dignité des gouvernemens.

335. Mais si le véritable honneur de l'état, d'après des concepts définis de la prudence civile, est placé dans l'accroissement continuel de la puissance, c'est là un jugement évidemment scolastique et pédantesque.

336. IIe *Art. prélim.* Aucun état indépendant (petit ou grand, ce qui ne fait rien ici), ne peut devenir la propriété d'un autre état par héritage ou par d'autres moyens (échange, marché, donation).

Preuve. Un état n'est pas en effet un bien (comme, par exemple, le fonds sur lequel il est constitué). Un royaume héréditaire n'est pas un état qui puisse être acquis comme héritage par un autre état, mais c'est un état dans lequel le droit de régner peut être transporté par succession à une autre personne physique.

337. III[e] *Art. prélim.* Les armées permanentes doivent entièrement disparaître avec le temps.

Preuve. Car elles menacent continuellement de la guerre d'autres états, et s'excitent à se surpasser les unes les autres dans la mêlée des combattans. Que le citoyen s'exerce volontairement au maniement des armes pour la défense du pays, cela est permis; mais se laisser employer moyennant une solde, pour tuer et être tué, c'est ce qui ne s'accorde pas bien avec le droit de l'humanité dans notre propre personne.

338. IV[e] *Art. prélim.* Il ne doit être contracté aucune dette nationale relativement aux affaires extérieures de l'état.

Preuve. Ces dettes sont une ressource incontestablement précieuse pour l'économie politique; mais considéré comme un assemblage de machines réagissant les unes sur les autres, un système de crédit formé de dettes croissant à l'indéfini et pourtant toujours assurées pour les exigences du moment, est une dangereuse puissance pécunaire. La facilité

qu'on a par-là d'entreprendre la guerre, est donc un grand obstacle à la paix perpétuelle.

339. Ve *Art. prélim.* Aucun état ne doit s'immiscer violemment dans la constitution et le gouvernement d'un autre état.

Preuve. Le scandale donné par un état aux sujets d'un autre état ne peut pas autoriser cette intervention. Car le mauvais exemple donné par une personne libre à une autre n'est pas une lésion faite à cette dernière. Mais ceci ne doit pas s'entendre du secours qui est porté à l'un des deux partis dans lesquels l'état s'est divisé contre l'autre.

340. VIe *Art. prélim.* Aucun état ne doit se permettre dans la guerre contre un autre des hostilités telles, qu'elles doivent rendre impossible la confiance mutuelle en la paix future.

Preuve. Tels sont des stratagèmes contraires à l'honneur. L'inimitié s'assouvirait dans une guerre d'extermination (contrairement au nº 314), si de semblables artifices étaient permis.

341. Bien que les lois ci-dessus exposées soient *objectivement* de pures *lois prohibitives*, celles des nos 334, 339, 340, sont cependant des lois *strictes* (qui insistent sur une réforme actuelle); mais d'autres (celles des nos 336, 337, 338) sont *subjectivement extensives* de la faculté (elles permettent le délai).

SECTION DEUXIÈME.

Articles définitifs de la paix perpétuelle.

342. L'état de paix parmi les hommes qui vivent les uns auprès des autres n'est point un *état de nature;* il doit donc être *fondé;* car les voisins doivent se donner garantie contre toute hostilité (ce qui ne peut avoir lieu que dans un état *légal*).

343. Ier *Art. définitif.* La constitution civile dans tout état doit être républicaine.

Preuve. a) La constitution *républicaine* est celle qui est établie d'après les principes du n° 257. Elle est en elle-même celle qui sert de base à toute espèce de constitution civile.

344. *b*) La constitution républicaine a aussi en perspective la paix perpétuelle; car, si pour la résolution de la guerre (comme il ne peut en être autrement dans ce genre de constitution) l'assentiment des citoyens est requis, ils ne doivent pas facilement décider la guerre et courir au-devant de tous les maux qu'elle entraîne.

345. Les formes d'un état peuvent être divisées :

I. D'après la forme du *gouvernement*, c'est-à-dire d'après la différence des personnes revêtues du pouvoir suprême de l'état (299) :

1° En *autocratie* ou *pouvoir du prince*, si *un seul* possède le souverain pouvoir ;

2° En *aristocratie* ou *pouvoir de la noblesse*, si

quelques-uns unis entre eux, sont revêtus du même pouvoir ;

3° Enfin, en *démocratie* ou *pouvoir du peuple*, si *tous* les membres de l'association civile possèdent ensemble le souverain pouvoir.

II. D'après la forme de *l'administration gouvernementale ;* c'est-à-dire d'après la manière de régner du chef suprême sur son peuple :

1° En *républicanisme* ou principe politique de la séparation du pouvoir exécutif (du gouvernement) d'avec la législation ;

2° En *despotisme,* ou principe politique de l'exécution par le chef suprême de l'état des lois qu'il a lui-même dictées.

346. Toute forme de gouvernement non *représentative* est proprement une *non-forme,* parce qu'aucune manière de régner républicaine n'est possible; elle est par conséquent un despotisme.

347. IIe *art. définitif.* Le droit des gens doit être fondé par un *fédéralisme* d'états libres.

Preuve. a) Si c'était une *confédération de peuples,* un *état de peuples* qui comprît le rapport d'un *supérieur* (législateur) à un *inférieur* (sujet, c'est-à-dire le peuple), plusieurs peuples n'en formeraient ainsi qu'un seul; ce qui (puisqu'il s'agit ici du droit respectif des peuples, en tant qu'ils forment plusieurs états *différens* et ne doivent point être fondus en *un* seul) est en contradiction avec l'hypothèse.

348. *b*) De même que nous considérons l'attachement des sauvages à leur liberté illégale comme une dégradation brutale de l'humanité, de même aussi (devrait-on penser) des peuples civilisés (formés chacun en un état) devraient se hâter de sortir de cet état de dépendance. Mais au contraire, chaque *état* aime mieux placer sa majesté (car la majesté du peuple est une expression absurde) précisément à n'être soumis à aucune contrainte légale.

349. *c*) Le mot *droit* n'a pu encore être entièrement proscrit comme *pédantesque* de la politique de la guerre; les savans en droit naturel sont toujours franchement conduits à *justifier* une agression; il doit donc y avoir une disposition morale dans l'homme à maîtriser pourtant une fois ce mauvais principe.

350. *d*) Il doit donc y avoir une *alliance de paix*, qui tende à mettre fin pour toujours à *toute* guerre.

351. *e*) Il est absolument impossible de comprendre sur quel autre fondement un état doit appuyer sa confiance en son droit, excepté sur la guerre, s'il n'y a pas libre fédéralisme.

352. *f*) On ne conçoit absolument rien qui serve de raison de droit pour la guerre. Les états ne doivent donc former qu'un seul *état de peuples* (sans doute toujours croissant). Toutefois pour le moment, à la place de cette idée positive d'une *république du monde* (si tout ne doit pas être perdu) le seul surro-

gat négatif d'une *alliance* repoussant la guerre et s'étendant toujours, peut arrêter le torrent des inclinations hostiles.

353. IIIe *art. définitif.* Le *droit civil du monde* doit être restreint aux conditions d'une *hospitalité* universelle.

Preuve. a). L'*hospitalité* est le droit qu'a l'étranger de n'être pas traité en ennemi par celui sur le territoire duquel il arrive. Par elle, les parties du monde éloignées peuvent entrer pacifiquement dans des relations légales.

354. *b*). A ce principe sont opposés les procédés *inhospitaliers* des états civilisés de la partie du monde que nous habitons, procédés qui vont jusqu'à inspirer l'effroi dans la visite des pays et des peuples étrangers (que ces états regardent comme une conquête).

355. *c*) La Chine et le Japon (*Nipan*), qui ont fait connaissance avec de tels hôtes, leur ont en conséquence défendu l'entrée ou plutôt l'abord de leurs contrées.

356. *d*) Or, comme la violation du droit dans *un* lieu de la terre se ressent dans *tous* les lieux, l'idée d'un droit civil du monde est un complément nécessaire du code non écrit des états et des peuples pour la paix perpétuelle.

PREMIÈRE ADDITION.

De la garantie de la paix perpétuelle.

357. La *nature* (appelée aussi *Destinée* et *Providence*) nous donne l'*assurance* (garantie) de la paix perpétuelle. L'emploi du mot *nature* est ici (où il n'est pas question de religion) plus approprié aux bornes de la raison humaine (en tant qu'elle doit rester dans les limites de l'expérience possible lorsqu'il s'agit du rapport des effets à leurs causes) et plus *modeste*, comme expression d'une *providence connaissable* pour nous.

358. La nature, à cet effet, a provisoirement établi l'ordre de choses suivant pour les personnes agissant sur son vaste théâtre :

359. 1° Les hommes veillent à la conservation de leur vie dans toutes les contrées de la terre ;

2° Ils ont pénétré, grâce à la *guerre*, dans les contrées les plus inhabitables pour les peuples, et les ont peuplées ou peuvent les peupler ;

3° Ils ont été contraints par la *guerre* d'entrer dans des relations plus ou moins légales.

360. Partout sur la terre des hommes *peuvent* et *doivent* donc vivre. Mais la guerre est le moyen qu'emploie la nature pour atteindre ce but.

361. *Question.* Mais que fait la nature en faveur de *l'intention morale* de l'homme ; comment pro-

met-elle, d'après les trois rapports du droit de *l'état*, des *peuples* et du *monde*, que l'homme fera ce qu'il doit faire d'après les lois de la liberté?

362. 1° La nature *veut* irrésistiblement que le droit obtienne enfin le souverain pouvoir. Elle fait donc en sorte que chaque peuple trouve près de soi, dans le voisin, un autre peuple qui le presse et en face duquel il doit se former intérieurement en un *état* pour être en mesure de lui résister comme *puissance*.

363. 2° La nature *veut* prévenir le despotisme et l'anarchie, ce qui n'est possible que par la *séparation* de plusieurs états voisins indépendans les uns des autres; et la nature opère cette séparation par la différence des *langues* et des *religions*.

364. La nature *veut* la paix perpétuelle, et unit par conséquent les peuples par l'*esprit de commerce*, esprit qui ne peut subsister avec la guerre.

DEUXIÈME ADDITION.

Article secret sur la paix perpétuelle.

365. Un article secret dans les actes du droit public est *objectivement* (considéré quant à son contenu) une contradiction; mais *subjectivement* (jugé quant à la qualité de la personne qui la dicte), un article secret peut fort bien avoir lieu, en ce sens qu'on ne veuille pas s'en déclarer l'auteur.

366. L'unique article de cette espèce est contenu dans cette proposition : *Les maximes des philosophes sur les conditions de la possibilité de la paix publique doivent être consultées par les états armés pour la guerre.*

367. L'état *invitera* donc les philosophes *tacitement* (puisqu'il en fait un secret, parce que ce sont des *sujets*) à donner leur avis ; c'est-à-dire qu'il les *laissera parler* (car ils le feront bien d'eux-mêmes pourvu qu'on ne le leur défende pas) librement et publiquement sur les maximes générales à suivre dans la guerre et pour la fondation de la paix; l'accord des états entre eux sur ce point se trouve déjà dans l'obligation imposée par la raison humaine universelle (moralement législative).

368. Que rois ou peuples-rois se gouvernant eux-mêmes d'après des lois d'égalité ne fassent pas disparaître ou taire la classe des philosophes, mais la laissent parler publiquement, c'est ce qui est absolument nécessaire aux uns et aux autres pour s'éclairer dans leurs affaires, et qui ne peut être soupçonné d'encourir le blâme d'une *propagande*, parce que cette classe d'hommes est de sa nature incapable de former des attroupemens, des émeutes et des sociétés politiques secrètes.

SUPPLÉMENT.

I.

De la dissidence entre la morale et la politique, par rapport à la paix perpétuelle.

369. La morale est un ensemble de lois valables sans restriction; nous pouvons donc agir aussi d'après ces lois, et il ne peut par conséquent pas y avoir conflit entre la politique (comme théorie de droit pratique) et la morale, entendant par morale une *théorie générale de la prudence.*

370. La politique dit : *Soyez prudens comme des serpens;* la morale ajoute (comme condition restrictive) : *et sans fausseté comme des colombes.* Très-souvent la pratique est en opposition avec la proposition théorétique : *la droiture est la meilleure politique ;* mais la proposition théorétique : *la loyauté est la meilleure ou plutôt toute la politique* est au-dessus de toute objection.

371. Mais maintenant le praticien (pour lequel la morale est une pure théorie) se fonde, pour rejeter l'espérance qui soutient notre courage (en accordant même le *devoir* et le *pouvoir*) sur ce *fait* en particulier ; que l'homme naturellement ne *consentira* jamais à une alliance de peuples tendant à la paix perpétuelle. Assurément il faut dans l'exécu-

tion de cette idée (dans la pratique) compter seulement sur le *pouvoir*.

372. C'est-à-dire que celui qui a une fois le pouvoir entre les mains ne se rendra pas dépendant du tribunal des autres états.

373. Cependant la compatibilité entre la morale et la politique doit être accordée. Or, un *politique moral* (celui qui conçoit les principes de la politique de telle sorte qu'ils peuvent subsister avec la morale) est concevable ; mais un *moraliste politique* (celui qui se forge une morale telle qu'elle se trouve utile aux intérêts de l'homme d'état) ne l'est pas.

374. Le politique moral aura pour principe : que si une fois un vice se rencontre dans la constitution politique ou dans le rapport des états, on devra songer à une amélioration la plus prompte possible.

375. Mais la palliation des principes d'état contraires au droit, sous le prétexte que la nature humaine est *incapable* du bien, rend le perfectionnement impossible, et perpétue la violation du droit.

376. De tels politiques font de la pratique à la manière de véritables juristes (par *métier* et non par la *législation*) quand ils s'élèvent jusqu'à la politique. Ils suivent les maximes sophistiques suivantes sur l'organisation de la constitution d'un état, qu'ils veulent fonder sur l'*expérience*.

377. I. *Saisis l'occasion favorable pour la prise*

de possession absolue (d'un droit de l'état sur le peuple de cet état ou sur un autre peuple voisin); la justification se montrera avec beaucoup plus de facilité et d'agrément *après le fait*, que si l'on voulait réfléchir à l'avance sur les principes propres à produire la conviction.

378. II. *As-tu commis un crime, nie que ce soit ta faute.*

379. III. *Désunis les chefs privilégiés dans ta nation, ou dans les états extérieurs; c'est un moyen passablement sûr de te soumettre le peuple ou les états.*

380. Personne ne sera dupe de ces maximes politiques *déjà généralement connues;* aussi n'est-ce pas le cas de rougir de ces politiques; car une grande puissance ne rougit que de l'insuccès de ces principes (sous le rapport de la moralité elles s'accordent toutes très-bien), et il lui reste toujours l'*honneur politique* c'est-à-dire celui de l'*accroissement de sa puissance.*

381. Maintenant, pour faire avouer aux faux *défenseurs* des puissans de la terre qu'ils ne parlent qu'au profit du pouvoir, il faut montrer que le moraliste politique élude son propre dessein, de mettre en harmonie la politique et la morale.

382. En matière de raison pratique, il ne faut pas prendre pour point de départ son *principe matériel*, le *but* (comme objet de l'arbitre), mais son *principe formel.*

383. Or, le *moraliste politique* part du but (pour résoudre le problème du droit de l'état, du droit des gens et du droit cosmopolitique) ; le *politique moral* au contraire part du *principe formel* (le problème précédent est pour lui un *problème moral*).

384. Toute connaissance de la nature est, pour la solution du *problème de la prudence politique*, incertaine quant à ses résultats; l'incertitude est plus grande encore par rapport à un droit des gens édifié sur des statuts rédigés d'après des plans ministériels; au contraire la solution du *probléme de la sagesse politique* conduit directement au but.

385. Ce problême s'énonce ainsi: aspirez tout d'abord à l'empire de la raison pratique pure et à la *justice*, et vous verrez votre but (le bienfait de la paix perpétuelle) s'offrir à vous de lui-même.

386. Que l'équité règne et c'en est fait des fripons dans le monde; c'est-à-dire que les maximes politiques doivent dériver du concept de devoir de droit, quelles que puissent être les conséquences physiques.

387. Il n'y a donc *objectivement* (dans la théorie) aucune collision entre la morale et la politique; au contraire, sous le point de vue *subjectif* (dans la propension égoïste des hommes, mais qui, parce qu'elle n'est pas fondée sur des maximes de la raison, ne doit pas encore être nommée pratique), cette collision a lieu et peut subsister toujours.

388. La vraie politique ne peut donc faire aucun pas sans rendre auparavant hommage à la morale.

II.

De l'accord de la politique avec la morale d'après le concept transcendental de droit public.

389. Si l'on fait abstraction de toute *matière* du droit public (suivant les différens rapports empiriques respectifs des hommes formant l'état ou même des états), il reste encore la *forme de la publicité*, dont chaque prétention de droit contient en soi la possibilité, parce qu'il n'y aurait aucune justice sans cette publicité. Car la justice ne peut être conçue que comme *publiquement notoire*.

390. Cette publicité peut donc fournir un criterium existant *à priori* dans la raison, pour reconnaître sur-le-champ la fausseté (l'illégitimité) d'une prétention de droit, comme par une expérimentation de la raison pure.

391. On peut par conséquent appeler *formule transcendentale* du droit public la proposition suivante: *Toutes les actions relatives au droit des autres hommes, dont la maxime ne s'accorde pas avec la publicité, sont injustes.*

392. Ce principe doit être considéré comme *juridique;* il est purement *négatif;* semblable à un axiôme dont la certitude n'a pas besoin de démons-

tration, et d'une application facile, comme on peut le voir par les exemples suivans.

393. Ire Question du *droit politique intérieur*: La rébellion est-elle un moyen légitime pour un peuple de renverser le pouvoir oppressif d'un tyran proprement dit (270)?

394. *Si l'on professait publiquement la maxime de la révolte*, on rendrait par-là ses propres projets impossibles; celui qui, au contraire, possède le pouvoir suprême *irrésistible* (ce qui doit aussi être admis dans toute constitution civile, parce que celui qui n'a pas un pouvoir suffisant pour protéger chaque citoyen contre les autres, n'a pas le droit de le punir), celui-là peut même, sans faire échouer ses propres desseins, publier sa maxime de punir de mort la révolte.

395. IIe Question du *droit des gens* : Ce n'est que sous la supposition de quelque *état juridique* (qui en tout cas peut être aussi l'état d'une association *libre continuelle*) qu'un droit des gens est possible. Il se présente donc encore ici une collision entre la politique et la morale (considérée comme science du droit) et dans les cas suivans.

396. *a*) *Question* : Peut-on, comme *fonctionnaire de l'état*, se départir de ce qu'on a promis comme *souverain?* — Si un état (ou son chef suprême) publiait une semblable maxime, chacun des autres, par un instinct naturel, fuirait ou lui résisterait.

397. *b*) *Question* : Parce qu'une puissance voisine, prenant un accroissement redoutable, *peut* opprimer les autres, les puissances moins fortes ont-elles le droit de l'attaquer (ensemble)? — Un état qui voudrait *ébruiter* cette maxime en la proclamant sienne, ne rendrait le mal que plus certain encore et plus prompt.

398. *c*) *Question* : Un état plus considérable n'a-t-il pas le droit de soumettre et de s'annexer celui des états moins puissans qui, par sa position, rompt la continuité du plus grand. — Si l'état plus considérable proclamait cette maxime, les états plus petits se réuniraient bientôt contre lui, ou d'autres états puissans combattraient pour cette proie.

399. III. Pour ce qui est du *droit cosmopolitique*, à cause de son analogie avec le droit des gens, les maximes sont faciles à trouver et à contrôler.

* * *

400. On a bien ici, dans le principe de l'incompatibilité des maximes du droit des gens avec la publicité, un excellent caractère du *désaccord* qui règne entre la politique et la morale (comme théorie de droit), mais pas encore pour cela un caractère de leur *accord*. — La condition de la possibilité d'un droit des gens en général est avant tout l'existence d'un état juridique; ainsi l'harmonie entre la politique et la morale n'est possible que dans l'u-

nion fédérative (qui est ainsi donnée suivant des principes de droit *a priori*, et nécessairement).

401. L'amour des hommes et le respect pour le *droit* de l'humanité est un double devoir; mais le premier n'est qu'un devoir *conditionné*, l'autre au contraire est un droit *inconditionné*. Mais la politique est assez artificieuse pour contester à ces devoirs toute réalité, et remettre toutes les obligations au bon plaisir.

402. Cette ruse d'une ténébreuse politique serait facile à déjouer par la publicité de ses maximes, si l'on voulait reconnaître ce principe transcendental et énonciatif du droit public :

403. *Toute maxime est parfaitement d'accord avec le droit et la politique, si elle demande la publicité* (pour ne pas manquer son but).

404. *Preuve*. Si elle ne pouvait atteindre son but que par la publicité, elle serait aussi d'accord avec le droit du public. Mais on peut voir que c'est une formule transcendentale, par l'élimination de toutes conditions empiriques (de la théorie du bonheur) et par le simple rapport à la forme de la légitimité universelle.

* * *

405. Si c'est un devoir, et en même temps une espérance fondée, de réaliser l'état d'un droit public, quoique l'on ne puisse jamais qu'en approcher

insensiblement et à l'infini ; la *paix perpétuelle* n'est pas une idée vaine, mais bien un problème à résoudre peu à peu, en avançant toujours de plus en plus vers son but.

FIN.

TABLE DES MATIÈRES.

SECONDE PARTIE. — DROIT PUBLIC.

PROJET DE PAIX PERPÉTUELLE.

FIN DE LA TABLE.

